فتــوى الجدار العازل
والقانون الدولـــى

بــالوثــائـــق :

١-قرار التقسيم ١٨١ لسنة ١٩٤٨م
٢-خــريطـــة الطريـــق ٢٠٠٣م
٣-فتوى الجدار العـازل ٢٠٠٤م

تـأليـف
الدكتور / السيد مصطفى أحمد أبو الخير

المقدمة

µ

القضية الفلسطينية تمثل محور العلاقات العربية الغربية أو بالأصح العلاقات بين قوى الإسلام وقوى الكفر مجتمعة (فالكفر كله ملة واحدة) . وهذا هو التكييف القانونى لطبيعة الصراع الدائر فى فلسطين. فهو ليس صراعاً عربياً إسرائيلياً ، كما يدعى قطيع التطبيع والاستسلام والمارينز العرب .

وبمناسبة صدور فتوى الجدار العازل من محكمة العدل الدولية. فقد رأينا أن نسير على نهج محكمة العدل الدولية التى طافت بنا وبالقضية الفلسطينية من بداية المأساة حتى الآن مروراً بها على كافة قواعد وفروع القانون الدولى وقانون المنظمات الدولية .

لذلك خصصت الباب الأول لمراحل الصراع فى فلسطين على مر الدهور وكر العصور . وتتبعنا مسيرة الحياة فى فلسطين من قبل التاريخ حتى الآن تمهيداً لمعرفة الحقيقة من الصراع الدائر الآن فى فلسطين .

ثم كان الباب الثانى الذى تعرضنا فيه للفتوى دراسة قانونية سياسية ولم نشأ أن نجعلها قانونية فقط لأن السياسة لعبت بالقانون لعب الأطفال بالعصفور الصغير (فى هذه القضية بالذات) لذلك رأينا أن نعرج على السياسة لكى نفسر الواقع حالياً . فقد اتضح أن كافة مبادرات

الاستسلام هى كزواج الدمى لا تنجب أطفالاً . وبعيداً عن الطريق الصحيح والوحيد لمعالجة الأزمة الفلسطينية الذى يتمثل فى الجهاد .

ثم كان الباب الثالث للوثائق التى ضمت قرار التقسيم وخريطة الطريق وفتوى الجدار العازل .

منهج الدراسة :-

لم نكتف فى هذه الدراسة بالمنهج المتبع فى الدراسات القانونية البحتة . فقط تعرضنا لأمور خارج نطاق القانون ولكنها متصلة وملتصقة به التصاق اللحم بالعظم ، وهى أمور سياسية أثرت تأثيراً بليغاً فى القانون حتى أنها غلت يده وسلطته وصار القانون معها بدون فائدة تذكر .

وقد استفدنا من ذلك حتى رأينا ما يصاغ فى الكواليس الدولية . وعرضناها على قواعد أحكام القانون الدولى وميثاق الأمم المتحدة . ووجدنا أن المسافة بين القانون الدولى والواقع السياسى بعيدة جداً ، مع ذلك لم نبعد كثيراً عن القانون الدولى بفروعه وأحكامه .

مشكلة الدراسة :

تتمثل مشكلة الدراسة هنا ليس فقط فتوى الجدار العازل ولكن تعرضنا للمشكلة الفلسطينية من البداية حتى النهاية وعرضنا كل ذلك على القانون الدولى بفروعه وقواعده وأحكامه وآلياته حتى نصل إلى الرأى القانونى فيما عليه المشكلة الفلسطينية الآن وبعد الآن .

الباب الأول
المراحل التاريخية للقضية الفلسطينية

الفصل الأول : المرحلة الأولى:

فلسطين من الانتداب إلى الحرب العربية الإسرائيلية الأولى

الفصل الثانى : المرحلة الثانية:

تبدأ من عام ١٩٦٧م حتى ١٩٧٣م

الفصل الثالث : المرحلة الثالثة:

من حرب أكتوبر المجيد ١٩٧٣م حتى الآن

الفصل الأول
المرحلة الأولى من الصراع

<u>فلسطين من الانتداب إلى الحرب العربية الإسرائيلية الأولى :</u>

<u>الحالة القانونية لفلسطين خلال عصور التاريخ :</u>

<u>ملحوظـــــــــة:</u>

دحضاً منًّا لادعاءات اليهود بأن لهم حقوقا فـــي فلســطين فإننـــا نتعقب تاريخ فلسطين خلال عصور ما قبل التاريخ .

** ففي عام ٤٠٠٠ ق. م : سمتها الكتب السمـــــاوية المكتوبة على الأعمدة البابلية (مارتو) أي الأرض الغـــــربية لأنهـــا تقـــع غرب بابل.

** عام ٣٠٠٠ ق . م : أطلقوا عليهـــا اســـم (أمـــور) أي أرض الأموريين وهم أجداد العرب .

** عام ٢٧٥٠ ق.م : يوحدها بوحدة سورية الطبيعية سرجون الأول الأكاري الكبير .

**عام ٢٠٠٠ ق . م : تصبح أرض كنعان . وتبقى حتى عام ٩٥٠ ق. م. حيث يستولي اليهود على قسم منها كدخلاء بعد مائة عام من حروب طويلة .

**عام ٧٢٢ ق. م : يوحد سورية ((فلسطين منها)) سر جـــون

الثاني ويقضي على إسرائيل .

** من عام ٦٠٥ إلى ٥٨٦ ق. م : يحطم نبوخذ نصر دولة يهــوذا ويعيدها إلى بيئتها الطبيعية ويسبي بقية اليهود إلى بابل بمحاولة دمجها بالمجتمع البابلي .

** عام ٤٠٠ ق. م : يزورها ويكتب عنها أبو التاريخ " هيرودوت" ويسميها أرض سوريَّة الفلسطينية .

** عام ٣٣١ ق. م : يوحد الاسكندر الأكبر الأجزاء السورية ومنها فلسطين .

** عام ١٩٨ ق. م : تقوم المملكة السورية السلوقية التـــي تشــمل جميع تلك الأرض حتى مجيء الرومان .

** عام ٦٣ ق . م : يفتح الرومان بقيــادة (بومبـــاي) ســورية ، ويجعلونها ولاية رومانية ومنها فلسطين .

** عام ٧٠ ميلادية : يهدم تيتو الروماني الهيكل ويشرد ما تبقى من اليهود وتبقى تحت حكم روما حتى ٦١٤ ميلادية .

عام ٦٣٨ ميلادية : يفتحــها عمر بن الخطاب وتبقى موحــدة مــع سورية . حتى مجيء أول حملة صليبية .

** من عام ١٠٩٩ ميلادية حتى ١١٨٧ ميلادية : يحررها صـــلاح الدين الأيوبي من الغزو الأوروبي ثم يوحدها مع أمها ســورية . وتبقى كذلك حتى مجيء الأتراك .

** عام ١٥٦٦ ميلادية : يأتي الأتراك ويمكثون فيهــا حتـــى عـــام ١٩١٨ م عندما احتلها الحلفاء ، وقسموا سورية ســت دويــلات بموجب معاهدة (سايكس بيكو) لتسهيل اســتعمارها وكـــي لا

تقوى هذه (الأمة الإسلامية والعربية) على الدفاع عن نفسها بعد هذا الاعتداء (١).

وهكذا استمرت الحقوق الإقليمية لشعب فلسطين منذ فجر التاريخ حتى نهاية الحرب العالمية الأولى على أساس أن الحكم الإسلامي منذ سنة ٦٣٧م كان امتدادا للسيادة العربية ، وبنهاية الحرب العالمية الأولى خضعت فلسطين كسائر الدول العربية المستأصلة من رحم الدولة الإسلامية العثمانية إلى نظام الانتداب من الفئة (أ) مثلها مثل سوريا والعراق ولبنان ذلك الانتداب الذي لا يؤثر في استمرار الشخصية القانونية الدولية للأقطار الخاضعة له وهذا يستفاد من نص المادة ٤/٢٢ من عهد عصبة الأمم التي تقضي بأن :-

(بعض الجماعات التي كانت تتبع الدولة العثمانية فيما مضى والتي بلغت من الرقي والتقدم يمكن الاعتراف باستقلالها ، بشرط أن تقدم لها الدولة المنتدبة النصح والمعونة حتى يأتي الوقت الذي تستطيع فيه أن تعتمد على نفسها ، ويجب أن تؤخذ رغبات هذه الجماعات بعين الاعتبار عند اختيار الدولة المنتدبة ....) (٢).

وتبرز أيضا المادة الخامسة من وثيقة الانتداب الشخصية القانونية الدولية لفلسطين ووحدة إقليمها ، بالنص على أن تكون (الدولة المنتدبة) مسئولة عن ضمان عدم التنازل عن أي جزء

---

(1) د/ عبد الله الأشعل ، المسلمون والنظام العالمي الجديد ، سلسلة اقرأ ، العدد (٦٤) ، دار المعارف ، مارس ١٩٩٩ ، ص ٢٧ .

- دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، الدولة الفلسطينية ، في قرارات الأمم المتحدة ، أركانها وحدودها وعلاقتها بالإرهاب والجرائم الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩م ، ص ٢٧ ، ٢٨ .

(2) دكتور / بعد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٣٤، ٣٣.

من إقليم فلسطين إلى حكومة دولة أجنبية ، وعدم تأجيره إلـى تلـك الحكومة أو وضعها تحت تصرفها بأية صورة أخرى وهو ما يدحض ويبرز عدم مشروعية وعد بلفور .

وكذلك كانت لفلسطين خلال فترة الانتداب جنسية متميزة عن جنسية دولة الانتداب ، وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة السابقة من وثيقة الانتداب التي قضت بأن تتولى إدارة فلسطين سن قانون الجنسية ويجب أن يشتمل ذلك القانون على نصوص تسهل اكتساب الجنسـية الفلسطينية لليهود الذي يتخذون مُقاماً دائما لهم فـي فلسـطين ، كمـا نصت المادة (١٩) من وثيقة الانتداب على أنه (تنضم الدولة المنتدبة بالنيابة عن فلسطين إلى كل ميثاق من المواثيق الدولية العامة التـي سبق عقدها أو التي تعقدها فيما بعد بموافقة عصبة الأمم) [١] .

والإشارة هنا إلى الجنسية الفلسطينية ، لها أهميتها القانونيـة عند الدفاع عن السيادة العربية على فلسطين الموحـدة ، وذلـك لأن فلسطين شأنها في ذلك شأن سائر الأقطار العربية حيث كان سـكانها إبان الحكم الإسلامي العثماني ، تسري عليهم الجنسـية العثمانيـة ، وعندما انتهت فترة الحكم الإسلامي العثماني نشأت الجنسية العربية في كل منها . وهذه بديهية قانونية لا يجادل فيها أحد .

حتى القضاء الإنجليزى في قضاء المحكمـة العليـا فـي فلسطين وحكم محكمة الاستئناف الدائرة الجـنائية في إنجلترا فـي قضية R. V. Ketter الصادر في ١٩٤٠م أشـارا إلـى الجنسـية

---

(1) دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، مشكلة الشرق الأوسط ، دار النهضـة العربيـة ، عـام ١٩٧١م ، ص ٩٣ وما بعدها .

الفلسطينية المتميزة [٢] .

ومما سبق : يتضح مدى زيف وبطلان الأساس التاريخي الذي يعتمد عليه اليهود في الزعم بأن لهم حقوقا تاريخية في فلسطين . ويمكن للعرب أن يحركوا دعوى المسئولية الدولية ضد بريطانيا لمخالفتها نظام الانتداب في عهد عصبة الأمم ونظام الوصاية في ميثاق الأمم المتحدة .

أما الأساس الديني لحق اليهود في فلسطين فلا يقل بطلانا وزيفا عن الأساس التاريخي وقد عبر عن هذا الأساس مناحم بيجن رئيس وزراء إسرائيل الأسبق في اجتماعه مع الرئيس الفرنسي فرانسوا ميتران بتاريخ ١٩٨٢/٣/٤ م . بقوله :

(Ceci est notre pays , notre terre , c'est la'que notre civilisation née , que notre temple a été construit nos rois ont regné c'est pourquoui mes parents m'ont toujours parlé de retourneren ERETZ ISRAEL, ... Nousnoy sommes pas des occupants et nous Yivrons Toujours ...) .

وهو يشير إلى حق اليهود في الاستيطان في أي جزء من أرض إسرائيل بما في ذلك قطاع غزة والضفة الغربية ونهر الأردن .

أما الخزعبلات الواردة في التوراة هي محرفة ومخرفة ولا يستطيع عاقل أن يعتمد عليها أو يستند عليها وقد حكم بذلك القرآن الكريم الذي حفظه رب العالمين من التحريف والتزييف ، فقد وصف اليهود بأنهم يحرفون الكلم عن مواضعه وهم أشد عداوة للمؤمنين وليس أدل على ذلك من الآيات (٢١ حتى ٢٦) من سورة المائدة .

---

[2] دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٣٥ ، ٣٦.

مما يدحض ادعاءات إسرائيل بأن فلسطين هي أرض الميعاد .

الخلاصة : أن العرب من الناحية التاريخية أصحاب السيادة على فلسطين ، وذلك عبر ما قبل التاريخ وحتى الآن ، ولم يكن وجود اليهود في فلسطين في عصر ما قبل الميلاد إلا بصفتهم الحالية " غزاة معتدون " ، مثلهم في ذلك مثل سائر الغزاة الذين مروا على هذه الأراضي المقدسة من إغريق وفرس ورومان وصليبيون ، ولم يندمجوا في الأصل العرقي الذي يتكون منه أهل فلسطين .

وهذه الحقيقة لا ينكرها فقهاء وكتّاب أوروبيون منصفون منهم Maxime Rodinson في كتابه العرب وإسرائيل عام ١٩٦٨م . وكذلك الصحفي البريطاني مايكل أدمز في جريدة الجارديان البريطانية عدد ٣ نوفمبر ١٩٦٧م . فقد أورد أن العرب هم سكان فلسطين بغير انقطاع ما يزيد عن ١٣٠٠ سنة . ومنذ خمسين عاما فقط لم تكن مشكلة فلسطين ، لأنها كانت جزءً من الإمبراطورية الإسلامية العثمانية بيد أنها كانت جزء من الوطن العربي . كسوريا ومصر والعراق والأردن ولبنان .

ثم مرت تحت الجسور مياه ، وإن كانت عكرة في القاع حتى طفت على السطح في ٢ نوفمبر ١٩١٧م . بوعد بلفور المشئوم الذي بمقتضاه أعطى من لا يملك وعدا إلى من لا يستحق . مما يعد إخلالا جسيما من بريطانيا الدولة المنتدبة بوثيقة الانتداب ، ثم سمحت بريطانيا بعد ذلك بهجرة اليهود إلى فلسطين .

يمكن إجمال الوضع القانوني الدولي لفلسطين عندما أنشئت منظمة الأمم المتحدة عام ١٩٤٥م ، بأن فلسطين كانت تتمتع بمقومات الشخصية الدولية ، لأنها كانت خلال مرحلة عصبة الأمم الممثلة

الشرعية الدولية في فترة ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية تحت الانتداب فئة (أ) ، مثلها في ذلك مثل كل من العراق وسوريا ولبنان والأردن . والتكييف القانوني لهذه الطائفة من طوائف الانتداب الثلاث التي أنشأها عهد عصبة الأمم ، أي الأقاليم التي تخضع للانتداب فئة (أ) ، أنها بلغت تطورها السياسي المؤهل لها الاستقلال الكامل ، لكنها لا تباشر اختصاص الدولة بذاتها بل تنوب عنها في ذلك الدولة المنتدبة وهي إنجلترا في حالة فلسطين [١].

وفي فبراير ١٩٤٧ م ، قدمت بريطانيا مشروع باسم خطة بيفن Bevin plane وكانت تقضي هذه الخطة بوضع فلسطين تحت وصاية بريطانيا لمدة خمس سنوات ، يتم خلالها الإعداد لاستقلال فلسطين ويتم إدارتها بتقسيمها إداريا خلال هذه المدة طبقا لأغلبية السكان ، وعلى أن تدعى جمعية تأسيسية بالانتخاب بعد أربع سنوات ، لإقرار اتفاق بين العرب واليهود ، يعلن على أثره استقلال فلسطين وفي حالة تعذر التوصل إلى هذا الاتفاق يترك الأمر لمجلس الوصاية . ولو أصرت بريطانيا على هذه الخطة ولم تعلن انسحابها من فلسطين ، لتغير كلية وجه المشكلة مما يؤكد على إخلال بريطانيا بمسئوليتها الدولية .وقد رفض العرب واليهود هذه الخطة [٢] .

وفي ١٢ إبريل ١٩٤٧ م . قررت بريطانيا عرض الأمر على الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورة استثنائية ، وكانت الدورة

---

(1) د/ عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٢٦ .

(2) د/ عبد العزيز سرحان ، مشكلة الشرق الأوسط ، المرجع السابق ، ص ٨٤-١٠٤ .

الاستثنائية الأولى ، وصدر فيها القـرار (١٠٧) بتـاريخ ١٥ مـايو ١٩٤٧ م . وهو يترجم في عبارته الوضع المضطرب الذي كان يسود فلسطين وعنوانه يدل على ذلك ، فكان عنوانه (دعوة سكان فلسطين إلى الامتناع عن التهديد بالقوة أو استعمالها ، أو أي عمل آخر يمكـن أن يخلق جوا ضارا بتسوية المسألة الفلسطينية تسوية مبكـرة) وقـد صدر هذا القرار بالإجماع[١].

في ٢٩ نوفمبر ١٩٤٧ م . صدر قرار تقسيم فلسـطين رقـم ١٨١ لسنة ١٩٤٧ م عن الجمعية العامة وهو من أطول قرارات الأمم المتحدة ، يتكون من عشرة ورقات من القطع الكبيرة وينقسم إلى ثلاثة أجزاء ومقدمة تشير إلى مبرراته القانونية ، يلي المقدمة خطة تقسـيم فلسطين إلى دولتين أحدهما عربية والأخرى يهودية يربطهـا اتحـاد اقتصادي ، وتنقسم هذه الخطة إلى :-

الجزء الأول : يتضمن دستور فلسطين وحكومتها ، والوضع القانوني للأماكن المقدسة والمواقع الدينية والحقوق الدينية ، وحقوق الأقلية ، وخطوات الاستقلال والمواطنة والمواثيق الدولية والالتزامات المالية ، وأحكام متنوعة تتصرف إلى مسائل الاتحاد الاقتصادي والمـرور بين الدولتين ، وقبولهما في عضوية الأمم المتحدة .

الجزء الثاني : فإنه يتضمن تحديـدا وبيانا دقيـقا لإقليـم كـل من الدولتـين (العربية واليهوديـة) وحدودهما المشتركة .

الجزء الثالث : يحدد الوضـع القانـوني لمدينـة القـدس ، باعتبارها كيانا منفصـلا تخضـع للإدارة الدولية بإشراف الأمم

---

[١] د/ عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ص ٣٧ .

المتحدة .

الجزء الرابع : تدعو فيه الجمعية العامة ، الدول التي تتمتع بنظام الامتيازات إلى التخلي عنه للدولتين العربية واليهودية وفي مدينة القدس [١] .

إن الحقوق الإقليمية الفلسطينية في قرار التقسيم ما زالت لها أهميتها القانونية لسببين :

أولهما : ما تدعيه إسرائيل دائما من ضرورة الاتفاق على هذه الحدود (حدود الدولة اليهودية) .

ثانيهما: ترجع أهميته أيضا لضرورة فهم القرار ٢٤٢ لسنة ١٩٦٧م.

بالتحليل السياسي والقانوني لعملية التصويت على خطة التقسيم يتضح أن القرار وافقت عليه ثلاث وثلاثون دولة ورفضت القرار ثلاث عشرة دولة معظمها من الدول الإسلامية ، وامتنعت عن التصويت عشر دول ، وإمعانا في التضليل كانت بريطانيا من ضمن الدول الممتنعة عن التصويت .

ومما يدل على ضعف الأساس القانوني لقرار التقسيم وموقف الدول المؤيدة له ، أن العرب عندما رفضوا القرار طالبوا بعرض المشكلة على محكمة العدل الدولية ، ولكن معارضة الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتي . أدت إلى رفض الجمعية العامة الاقتراح بأغلبية واحد وعشرين صوتا [٢].

---

[1] د/ عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ص ٣٧ ،٣٨ .

[2] د/ عبد العزيز سرحان ، مشكلة الشرق الأوسط ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧ .

نلاحظ أن حل التقسيم كان أحد الحلول المقترحة والسائدة التـــي احتلت مكانا بارزا بعد الحرب العالمية الثانية ، كما يدل على ذلـــك إنشاء دولتين في كل من ألمانيا وكوريا وفيتنام ، وشبه القارة الهندية ومع ذلك لم يكن هذا الحل عادلا للقضية الفلسطينية ومجافيا للحقائق التاريخية والبشرية .

وقد رفض العرب هذا القرار وقبلته إسرائيل .

وفي عام ١٩٤٧ م : نشبت الحرب العربية الإسرائيلية الأولـــى وكان من نتائجها عدة آثار قانونية هامة على الحقـــوق الفلســـطينية نجملها فيما يلي :-

أولاً : احتلال إسرائيل لأجزاء هامة من إقليم الدولـــة العربيـــة فـــي فلسطين كما حددته خطة التقسيم التي أقرتها الأمم المتحـــدة (قـــرار التقسيم ١٨١ لسنة ١٩٦٧م) . وضـــــم هذه الأجزاء إلى إســـرائيل ولم تعترف به قط الأمم المتحـــــدة ، لأن إقليم إسرائـــــيل حـــدد وبنيت حدودها ، وأن لم ترسم على الطبيـــــعة – فـــي خطـــــة التقسيم ، وأعلنت إسرائيل على أساســـــها ، ويهمنا هنا أن نقتبـــــس من هذا الإعلان الذي أعلنه بن جوريون من تل أبيب ، في الساعة ١٤ يوم ١٤ مايو ١٩٤٨م ما يلي :

((… en ce Jour au prend fin le mandat briamique .. et conformement a l'Assemblee Generale des Nations unies may proclamons la creation d'un etat Juif en Terre d'israel .. " damandeat oux mations unies d'aider le peuple jif a edifier ran etat et de recevair l'Etat d'isracl dous la famille des mations))[1]

---

[1] دكتور / عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٤٥ .

ثانياً : بعد نهاية الحرب العربية الإسرائيلية الأولى اتحــدت الضــفة الغربية مع الأردن ، وهى من حق الشعب الفلسطينى ، وقد انتهى هذا الوضع فى يوليو ١٩٨٨ بإعلان الأردن إنهــاء الــروابط القانونيــة والإدارية مع الضفة الغربية .

ثالثاً : إخضاع قطاع غزة للإدارة المصرية ، وبــذلك بقيــت إقليمــاً فلسطينياً كما هو كذلك فى قرار التقسيم ، يعود للدولة الفلسطينية عنــد نشأتها .

رابعــاً : استولت إسرائيل على القدس الجديدة أو الغربيــة واســتولت الأردن على القدس ، وأعلنتها بعد توحيد الضفة الغربيــة بإقليمهــا ، العاصمة الثانية للمملكة الأردنية الهاشمية ولم تعترف الأمم المتحدة ولا أى من الدول الخمس الدائمين فى مجلس الأمن ولا الغالبية الكبرى من دول العالم ، بهذين الوضعين ، وبذلك يكــون الوجــود الإســرائيلى والأردنى فى القدس من وجهة نظر الأمم المتحــدة مجــرد احــتلال عسكرى لمنطقة تخضع للإدارة الدولية طبقاً لقرار تقسيم فلســطين [٢] وهذا ما أكدته فتوى الجدار العازل .

ولا يحق لأى دولة عضو فى الأمم المتحدة أن تتخذ من القدس مقسمة أو موحدة مقراً لبعثاتها الدبلوماسية فى إسرائيل . ومن هنا نفهم سبب سحب عدد من الدول التى اتخذت من القــدس العربيــة مقــراً لبعثاتها إلى مدينة تل أبيب بعد توحيد إســرائيل للقــدس وإعلانهــا عاصمة موحدة وأبدية لها . وعلى ذات الأساس يكون إعلان كل مــن كورستاريكا وزائير فى مايو ١٩٨٢م إعادة فتح مقراً لبعثاتهــا فــى القدس أمراً مخالفاً لقرارات الأمم المتحـــدة والوضع القانونى لمدينة

---

[2] دكتور / عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٤٦ .

القدس طبقاً لهذه القرارات ، وهكذا كانت الأوضاع القانونية الدولية للسيادة الإقليمية للشعب الفلسطينى فى حرب ٥ يونيو ١٩٦٧م. حيث تحاول إسرائيل طمس هذه الحقائق القانونية ، مستندة على قوتها العسكرية ، متجاهلة فى ذلك حكم القانون والقاعدة الدولية العامة والآمرة التى تنص على أن الاحتلال لا يؤثر ولا ينقل السيادة وهى قاعدة مستقرة فى القانون الدولى العام . ومستعينة بمظلة الحماية التى تمدها بها الدول التى تشد من أزرها عسكرياً وهى الدول الغربية كافة وفى مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية .

فى ٢٧ يونية ١٩٤٨م تقدم وسيط الأمم المتحدة (الكونت برنا دوت) بمقترحات لتسوية المشكلة الفلسطينية أهم ما جاء فيها :-

١- ضم منطقة النقب بأكملها إلى الدولة العبرية .

٢- ضم القدس إلى الدولة العربية مع منح الطائفة اليهودية استقلالاً ذاتياً.

٣- ضم منطقة الخليل بأكملها أو جزء منها إلى الدولة اليهودية [١]

وظل الأمر سجال وقتال بين العرب واليهود حتى العدوان الثلاثى على مصر عام ١٩٥٦م ، الذى اشتركت فيه كل من بريطانيا وفرنسا وإسرائيل .

ومن الغريب أن الولايات المتحدة التي تمسكت منذ نهاية القرن التاسع عشر وخلال القرن العشرين . بقاعدة عدم الاعتداد بالأمر الواقع ، كما يبدو ذلك من الوثائق القانونية ، تساند إسرائيل في

---

[1] دكتور عبد العزيز سرحان ، مشكلة الشرق الأوسط ، المرجع السابق ، ص ١٣٠ ، ١٣٢

ادعاءاتها ، وتظاهرها بكل ما أوتيت من نفوذ دبلوماسي وسياسي وعسكري ، لكي تحقق لها ما تدعو إليه . ولكن هذا الموقف المخالف للقانون الدولي من جانب الولايات المتحدة الأمريكية لا يمنع الدول العربية من استخلاص حقوقها بالقوة ، لأنها في هذه الحالة تباشر حقا يقرره لها القانون الدولي ، ويكون من الواجب على المجتمع الدولي الذي قرر عدم مشروعية الحرب ، ورفض فكرة الأمر الواقع ، تقديم العون لها . كذلك تكون المقاومة التي تباشرها الشعوب العربية وعلى رأسها الحركة الرائدة لشعب فلسطين ، خاصة المقاومة الشعبية الداخلية المتمثلة في حركات مثل حماس والجهاد وغيرهما من القوى الوطنية ، قائمة على أساس مشروع من القانون الدولي العام وهو الدفاع الشرعي ، وقد اعترف هذا القانون منذ القدم بذلك . وأكدها بمناسبة احتلال اليابان لمنشوريا [١] ، واحتلال إيطاليا للحبشة ، واحتلال ألمانيا لأجزاء من أوروبا ، وخصوصا المقاومة التي قام بها الشعب الفرنسي بعد الغزو الألماني خلال الحرب العالمية الثانية . وهذا ما يتفق مع أحكام المحاكم الدولية المتعلقة بالاحتلال الحربي ، التي ترى أنه لا يؤدي من الناحية القانونية إلى نقل السيادة ، وأن الاحتلال ليس سوى سلطة واقعية مؤقتة لا تؤثر في الوضع القانوني

---

[1] كما أن نصوص عهد عصبة الأمم ، وميثاق باريس عام ١٩٢٨م ، ترفض الحرب كوسيلة لتحقيق السيادة الوطنية ، ولذلك نجد الجمعية العامة لعصبة الأمم تصدر في ١١ مارس ١٩٣٢م بخصوص منشوريا . قرارا يقضي بأن كل معاهدة أو اتفاق يخالف عهد عصبة الأمم أو ميثاق باريس يكون باطلا . كمال أن مؤتمر الدول الأمريكية المنعقدة في واشنطن عام ١٨٩٩م وافق على توصية تقضي بأن جميع حالات التنازل عن الإقليم التي تمت خلال فترة معاهدة التحكيم تكون باطلة إذا كانت وقعت تحت التهديد بالحرب أو الضغط المسلح . ومن ذلك أيضا المشروع رقم (٣٠) الخاص بتقنين القانون الدولي الذي اقترحه مؤتمر الدول الأمريكية عام ١٩٢٥م الذي أكد بطلان ((كل ضم أو اكتساب الأقاليم عن طريق الحرب أو التهديد بها أو أثناء وجود قوة مسلحة . أو كان نتيجة لوضع اليد الذي تم بالقوة)).

للأقاليم وهذا ما أكدته وتؤكده دائما قرارات الجمعيـة العامـة للأمـم المتحدة بشأن الحقوق الإقليمية للشعب الفلسطيني .

كما أن الفقه القانوني الدولي يؤكد ما سبق حيث يرى الفقـيه " أوبنهيم " أن الإقليم الذي يتم غزوه ويصبح تحـت سـيطرة الدولـة المنتصرة ، يبقى من الناحية القانونية مشمولا بسيادة الدولة المهزومة. كما أشار إلى ذلك أيضا الأستاذ " كلسن " في مقال منشور في المجلـة الأمريكية للقانون الدولي عام ١٩٤٥ م ص ٥١٨ – ٦٢٦ الذي يرى أن التصريح الذي صدر عن الدول الأربع الذي تعهدت فيه بعدم ضم الأقاليم الألمانية لم يكن له أثر سياسي فقط ، دون أن تترتب عليه آثار قانونية ، حيث لم يؤد إلـى زوال ألمانيـا كدولـة ذات سـيادة . لأن التصريح الرباعي أشار إلى تولي الدول الأربع السلطة لا السيادة.

<u>وفي النهاية :</u> بقى أن نشير إلى أن قرار الأمم المتحدة بقبول إسرائيل عضوا بها يؤكد أن المنظمة (الأمم المتحـدة) لا تعتـرف لإسرائيل إلا بالإقليم الذي حدده لها قرار التقسيم ١٨١ لسـنة ١٩٦٧م حيث جاء قرار قبـول إسرائيـل عضـوا في الأمم المتحـدة أن (الجمعية العامة تذكر بالتصريحات التي أبـداها ممثـل حكومـة إسرائيل أمام اللجنة الخاصة في الأمم المتحدة بالتزامهـا واحترامهـا لقرارات الأمم المتحدة ....) بل إن وزير خارجية إسرائيل في البرقية التي أرسلها إلى حكومة الولايات المتحدة الأمريكيـة يؤكـد المعنـى السابق عندما يذكر صراحة (أن إسرائيل قد أعلنت جمهورية مستقلة داخل حدود وافقت عليها الجمعية العامة في قرارها ١٨١ بتاريخ ٢٩ نوفمبر ١٩٤٧م) .

ولما كان قرار التقسـيم هو الحل الذي ارتأتـه الدولـة

المنتدبة للصراعـــــات فإنه يحمل المثالب القانـــــونية التـــي يمكـــن إجمالها فيما يلي :-

١- ظل الفقه العربي يرفض قرار التقسيم لاعتبارات تتصل بســـلطات الجمعية العامة وطبيعتها القانونية . وليس قبولنا للقرار سوى موقف يحفظ على الفلسطينيين القسط المقبول دوليا مـــن حقـــوقهم عمـــلا بالقاعدة الشرعية ما لا يدرك كله لا يترك كله .

٢- طلب القرار من مجلس الأمن في الجزء (أ) حماية مشروع التقسيم واعتبار أي محاولة لتغييره من الأعمال الواردة في المـــادة (٣٩) التي تتطلب اتخاذ إجراءات القسر .

٣- طلب القرار أن يخول المجلس الجمعية العامـــة ســـلطة (اتخـــاذ إجراءات تمنـــــح لجنة الأمم المتحـــــدة) تمشـــــيا مع المادتين (٣٩ و ٤١) من الميثاق سلطة الاضطلاع في فلســـطين بالمهـــام المنوطة بها في هذا القرار . والمعلوم أنه ليس في الميثـــاق ســـند لتفويض المجلس بعض سلطاته ، ولم يحدث ذلك إلا بعد صـــدور قرار الاتحاد من أجل السلم عام ١٩٥٠م لكي تحل الجمعية محـــل مجلس الأمن إذا عجز عن العمل بسبب الفيتو وهو قرار يرى كثير من فقهاء القانون الدولي العام أنه غير قانوني .

٤- نص القرار في الفقرة (ب) من الفصل الثالث على أنه يجـــوز أن يرفع أي نزاع إلى محكمة العدل الدولـــــــية ، ويكـــون متعلقـــا بالتوارث الدولي في فلسطـــــين بعد انتهاء حكومة الانتداب . ويعد هذا أساسا قانونـــــيا يخول الســـــعي نحو طلب رأي استشـــاري من المحكمة حول تفسير قرار التقسيم وتحديد آثار التـــوارث منـــذ لحظة تطبيقه وحتى الآن .

فضلا عن الفقرة الثانية من الفصل الرابع (يحال كل خلاف متعلق بتطبيق هذا القرار أو تفسيره إلى محكمة العدل الدولية بنـــاء على طلـــب أحد الطرفين ما لم يتفق الطرفان على أسلوب تســوية آخر . وهذا النص يعطي للطرف الفلـــسطيني الحق في أن يطلب من المحكمة البت في الخلافات المتعلقة بتفســير القــرار وتطبيقـــه ويعتبر هذا النص منشئا لاختصاص المحكمة القضائي في هذا الشأن دون حاجة إلى موافقة إسرائيل ورغم تحفظاتها على قبول اختصاص المحكمة وقد تأكد هذا الحق في نص الفقرة (٢١) من الفصل الرابع ، بشأن إنهاء التعهد وتعديله وتغييره حيث تجيز إحالة كل نزاع متعلق بتطبيقه أو تفسيره وكذلك أية اتفاقية صادرة عنه إلى المحكمة [1].

في النهاية : نستطيع القول . أن قرار التقسيم رقم ١٨١ لسنة ١٩٤٧ م هو قرار باطل قانونا لمخالفته قواعد القانون الدولي الآمرة وكذلك ميثاق الأمم المتحدة في أحكام الوصاية الدولية ومن قبل عهد عصبة الأمم في أحكام الانتداب المواد (من إلـــى) ومـــا يترتب عليه بطلان كافة الآثار المترتبة عليه فما بني على الباطل فهو باطل

[1] د/ عبد الله الأشعل ، النظام القانوني للاتفاق الفلسطيني الإسرائيلي ، كتاب الأهرام الاقتصادي ، العدد (٧٠) ديسمبر ١٩٩٣م، ص ٨ و ٩ . وكذلك ميثاق بوجوتا بتاريخ ٣٠ إبريـــل ١٩٤٨م قضى في مادته الخامسة (النصر لا يخلق الحقوق) وفي مادته السابعة عشر بـــأن (الفتوحـــات الإقليمية والمزايا الخاصة) ، التي يتم الحصول عليها بطريق القوة ، أو بأية وسيلة أخرى مـــن وسائل الإكراه ، تكون باطلة .

الفصل الثانى
المرحلة الثانية

تبدأ من عام ١٩٦٧م حتى ١٩٧٣م

بدأت هذه المرحلة بنكسة كبيرة في حرب الأيام الستة في ٥ يونيو ١٩٦٧م . وانتهت بانتصار عظيم في السادس من أكتوبر ١٩٧٣م . قال عنه الدكتور / جمال حمدان أنه (منذ الحرب العالمية الثانية ، أكبر ملحمة عسكرية كوكبية في التاريخ البشري ، وفي ظل العصر النووي نفسه ، لم تحدث حربا ما انقلابا في الفكر الاستراتيجي والنظريات العسكرية مثلما فعلت حرب أكتوبر ، فبإجماع كل الخبراء العسكريين ، قادة ونقادا ، محترفين ومؤرخين ، جاءت حرب أكتوبر " ثورة " استراتيجية جذرية كاملة قلبت معظم مفاهيم الحرب التقليدية وغير التقليدية وطورت كثيرا من قواعد الجغرافيا العسكرية بحيث جعلت من الضروري إعادة كتابة " كتاب الحرب " من أساسه ، ولقد كانت هذه النتيجة هي كبرى مفاجآت هذه المعركة ، لا تقل عن مفاجأتها هي نفسها)[١] .

وبعد نكسة ١٩٦٧م ، الذي أسست على نظرية الحرب الخاطفة ، استطاعت الولايات المتحدة شل مجلس الأمن من يونيو ١٩٦٧م حتى نوفمبر ١٩٦٧م ، حيث كان ميلاد القرار (٢٤٢) في نوفمبر ١٩٦٧م . وقد اتفق المجتمع الدولي ممثلا في

---

[1] دكتور / جمال حمدان ، ٦ أكتوبر في الاستراتيجية العالمية ، دار الهلال ، العدد ٥٦٢ في أكتوبر ١٩٩٧م ، ص ٢٤٦ وما بعدها .

منظمة الأمم المتحدة وأطراف النزاع ذاتهم علـــى أن قـــرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م ، يتضمن سائر الأحكام الموضوعـــية التي تتفـــق مـــع أحكام القانون الدولي . لحل مشكلة الشـــــرق الأوســـط [1] . وقـــد سارت الدول العربية ولا زالت في هذا الاتجاه – المخـــالف للقـــانون والواقع ، بل لم تقف في سبيله وحاولت تخطي سائر العقبـــات التـــي وضعت في هذا الطريق ، ولكن إسرائيل وحدها هي التي دائما تزرع الألغام في هذا الطريق .

وقد كانت ولادة هذا القرار غير شرعـــية – وصعبة للغاية – فقد أصرت الولايات المتحـــدة الأمريكـــية علـــى أن يكتفـــي مجلس الأمن بالاهتـــمام بوقف القتــــال ، دون إدانـــه أو طلـــب انسحاب القوات الإسرائيـــلية من الأراضـــي العربية المحتلة فـــي حرب ١٩٦٧م !!! ؟ . ماذا لو اعترفت إسرائيل ببدء الهجوم – وقـــد اعترفت – فماذا القول والعمل ؟!!!؟ .

على نفس نهج الولايات المتحدة دائما في المراوغـــة . فقـــد استطاعت إسقاط سائر المشروعات التي تقدم بها أعضاء مجلس الأمن ومنهم المشروع الهندي الذي قدم إلى مجلس الأمن فـــي ١٩٦٧/٦/٦م والمتضمن إدانة إسرائيل وضـــرورة الانســـحاب الفـــوري للقـــوات الإسرائيلية . والمشروعين السوفيتي في ٨ ، ١٩٦٧/٦/١٣م والمشروع الباكستاني في ١٩٦٧/٦/١٤م . كما قدمت مالي ونيجيريا مشـــروعا ، والمشروع السوفيتي الثالث الذي قدم إلى مجلس الأمن في ٢٠ نوفمبر

(1) وقد أثبـــتت أن ذلك مخالفا لقواعد القانـــون الدولي في الصفحـــات السابقة . وســـوف نوضح ذلك بعد .

١٩٦٧م. كل هذه المشاريع السابقة أسقطت لأنها كانت تدين العدوان الإسرائيلي وتطالب إسرائيل بالانسحاب الفوري إلى حدود ما قبل ٥ يونية ١٩٦٧م وقد تعمدت الولايات المتحدة الأمريكية ذلك حتى تعطي إسرائيل الفرصة لتثبيت الاحتلال والتأثير على هوية هذه الأقاليم المحتلة . فقد أصدرت إسرائيل خلال هذه المدة قرارا باعتبار هذه الأقاليم المحتلة في حرب ١٩٦٧م (أقاليما غير تابعة للعدو) وأقدمت على إجراءات توحيد القدس تحت السيطرة الإسرائيلية وأقامت العديد من المستوطنات ومن الإجراءات غير القانونية .

وبدأت خطة محكمة الحلقات بمشروع أمريكي على خلاف المشروعات الجادة السابقة بإدخال مجلس الأمن في متاهات الصياغة المبهمة المتعمدة ، وهو الأسلوب التي تفشى في أوصال قرار مجلس الأمن (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م . وقد بدأ المشروع الأمريكي بتأكيد سائر الدول باحترام ميثاق الأمم المتحدة دون تحديد أو إبراز أن الاحتلال – ثم اكتساب الأقاليم بالقوة – يخالف الميثاق . ودعا إلى تحقيق سلام دائم وعادل وشامل عن طريق انسحاب قوات مسلحة من أقاليم محتلة . بدون إشارة صريحة للقوات الإسرائيلية ، مما فسره البعض عدم التزام إسرائيل بالانسحاب من كل الأقاليم العربية المحتلة عام ١٩٦٧م . وعلى وجه الخصوص القدس الشرقية ثم تلقت بريطانيا الكرة ، لتقدم مشروعا يوافق في صياغته بين المشروعات المتعارضة ، وهكذا ولد القرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م .

أهم أحكام قرار مجلس الأمن رقم (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م[1]

[1] دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٥٠ وما بعدها .

في المقدمة يشير القرار إلى الوضع الخطير الذي يسود الشرق الأوسط ، ويركز على عـــدم جواز الاعتراف باكتساب الأقاليم بالحرب ، وضرورة العمل من أجل سلام عادل ودائم ، لتتمكن سائر دول المنطقة من العيش في سلام .

الالتزامات الواردة في القرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م

١- انسحاب إسرائيل من الأقاليم أو (أقاليم) التي احتلت في حــرب ١٩٦٧م .

٢- إنهاء سائر دعوى الحرب ، وحالاتهــا ، والاعتــراف بالســيادة الإقليمية ووحدتها ، والاستقلال السياسي ، والعيش في سلام داخل حدود آمنة ، ومعترف بها ، بعيدة عن التهديد باستعمال القوة .

٣- ضرورة حماية الملاحة في الطرق المائية الدولية .

٤- التوصل إلى حل عادل لمشكلة اللاجئين .

وفي نهاية القــرار نجد تكلــيف الأميــن العام بالعمــل على تنفيذ القرار .

الطبيعة القانونية للقرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م[١]

لقد ثار خلاف بين الدول وفقهاء القانون الدولي حول الطبيعــة القانونية للقرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م ، وسنده فــي ميثــاق الأمــم المتحدة يمكن تلخيصه في رأيين هما :

الأول : يرى أن هذا القرار صدر بالإجماع ، ولذلك فإنه يكون أقــرب

---

(1) دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، دور محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات الدوليــة وإرساء مبادئ القانون الدولي العام ، مع التطبيق على مشكلة الشرق الأوسط ، الطبعة الثانيــة ، عام ١٩٨٦م ، دار النهضة العربية ، ص ٢٨١- ٢٩٢ .

إلى الفصل السابع من الفصل السادس من ميثاق الأمم المتحدة . لذلك فهو واجب التنفيذ بالقوة في نطاق نظام الأمن الجماعي في ميثاق الأمم المتحدة . وهذا رأي العرب ومن حالفهم وهم أغلبية دول العالم .

الثاني : يرى أن هذا القرار مجرد خطة للتفاوض بين أطراف النزاع ، ولا يمكن فرضها قسرا على الدول أطراف النزاع . وقد أيـد هـذا الرأي إسرائيل والولايات المتحدة . وتقصد الولايات المتحدة من ذلـك حماية إسرائيل والترديد لمفهومها من حيث ضرورة إبرام معاهـدات صلح منفردة بين إسرائيل وكل دولة عربية على حدة .

ونحن نرى أن الرأي الأول هو المتفق مع المنطق القـانوني وأحكام ميثاق الأمم المتحدة . وذلك لأن أحكام القرار مـأخوذة مـن منطوق قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام في القانون الـدولي العـام لا يجوز مخالفتها ولا حتى الاتفاق على مخالفتها .

مدلول القرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م طبقا للنظرية القانونية للاحتلال الحربي وتحديد الحقوق العربية (١)

ينظر القانون الدولي المعاصر إلى الاحتلال الحربي على أنـه واقعة وليس وضعا قانونيا ، كما يستفـاد ذلك صراحة من ملحـق اتفاقية لاهاي الرابعة لسـنة ١٩١٧م واتفاقيات جنيف الأربعة لسنة ١٩٤٩م ، بحيث صارت نظرية الاحتلال الحربي تقوم على مبـدأين أساسيين هما :-

أولا : أن الاحتلال الحربي لا ينقل السـيادة . بمعنـى أن السـيادة القانونية ، وما يتفرع عنها من اختصاصـات تبقي للدولة صـاحبة

(1) دكتور / عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٥٠ – ٥٢ .

السيادة (المحتلة) وهي هنا فلسطين .

ثانيا : لا يعترف القانون الدولي لسلطات الاحتلال إلا بالقيام بالإجراءات الضرورية إدارة الأقاليم المحتلة . دون أن يؤثر ذلك في السيادة الإقليمية . وما يتفرع عنها من اختصاصات قانونية . وقد خالفت إسرائيل ما سبق وأكثر . فقد قامت بتغيير المعالم الديموجرافية والبشرية للأقاليم العربية المحتلة بإنشاء المستوطنات أو بالضم كما فعلت في القدس عام ١٩٨٠م ، وهضبة الجولان عام ١٩٨١م وتطبيق الإدارة المدنية على الضفة الغربية وغزة منذ أول نوفمبر ١٩٨١م . وتلك الإجراءات باطلة قانونا طبقا للقانون الدولي ، ولا يؤثر في ذلك ما تدعيه إسرائيل من أنها أقاليم محررة أو غير تابعة للعدو ، كما أنها مخالفة لقرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧ الذي قبلت على أساسه إسرائيل عضوا في الأمم المتحدة ، وقد أصدرت الأمم المتحدة العديد من القرارات التي تبين بطلان كافة الإجراءات المتخذة من قبل إسرائيل في المناطق التي احتلتها في عام ١٩٦٧م ومن هذه القرارات ، قرار مجلس الأمن رقم (٢٥٠) بتاريخ ٢٦ إبريل ١٩٦٨م الذي أدان إسرائيل بعرض عسكري في القدس ، وقراره رقم (٢٥١) بتاريخ ١٩٦٨/٥/٢ م الذي استنكر فيه قيامها فعلا بهذا العرض ، القرار (٢٥٣) بتاريخ ١٩٦٨/٥/٢١م الذي قضى بعدم مشروعية الإجراءات التي اتخذتها إسرائيل لتغيير الوضع القانوني للقدس ، وقرار الجمعية العامة رقم (٢٢٥٣) الصادر في ٤ يوليو ١٩٦٧م ، في ذات الموضوع وقرار مجلس الأمن رقم (١٦٧) بتاريخ ٣ يولية ١٩٦٩م ورقم (٢٧١) بتاريخ ١٥ سبتمبر ١٩٧٩م الصدران بعد حريق المسجد الأقصى .

المضمون القانوني للقرارات السالفة وإن انصبت على مدينة القدس بالذات ، إلا أنه ينصرف إلى سائر المناطق والإجراءات الإسرائيلية التي تؤثر في حقوق السيادة الإقليمية للشعب الفلسطيني في سائر المناطق التي يعطيها لهم قرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٦٧ م .

مما سبق يتضح أن عدوان ١٩٦٧م لم يؤثر في حقوق السيادة للشعب الفلسطيني بالمعنى الذي تحدده قرارات الأمم المتحدة وخاصة قرارات التقسيم والحقوق التاريخية الثابتة للشعب الفلسطيني .

مشاكل تفسير القرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م

أثرها على الحقوق الإقليمية للشعب الفلسطيني :

أ- **التفسير الأمريكي الإسرائيلي** [١] يعتمد أساسا على النص الإنجليزي لقرار مجلس الأمن (٢٤٢) الذي جاء به بخصوص هذه المسألة :

(Withdrowag of Isrheli armed force from Territories ocupied in the recent conflict .)

يتلخص التفسير الأمريكي الإسرائيلي أن عدم وجود أداة التعريف The قبل كلمة Territories يعني بالنسبة لإسرائيل أن المقصود هو الانسحاب من بعض الأقاليم المحتلة وليس من سائر الأقاليم المحتلة في حرب ١٩٦٧م . وأنه عن طريق المفاوضات سوف

---

(1) دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، دور محكمة العدل الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ .

يتم تحديد الأقاليم الواجب الانسحاب منها والأقـاليم التـي لهـا حـق الاحتفاظ بها [٢]. وقد رفضت الولايات المتحدة العـرض السـوفيتي بانسحاب إسرائيل من كل الأقاليم المحتلة في حـرب ١٩٦٧م مقابـل إبرام اتفاقيات سلام بين العرب وإسرائيل وقرر الـرئيس الأمريكـي ريتشارد نيكسون في مـارس ١٩٧١م فـي رسـالته حـول العـالم للكونجرس الأمريكي ((أن القرار (٢٤٢) يدعو لانسحاب إسرائيل من أقاليم احتلتها عام ١٩٦٧م ...) [١].

كما أنه لا يمكن التسليم بادعاء آخر تروج له إسرائيل للتحايل على أحكام اكتساب السيادة على الأقاليم المحتلة ، والذي يـرى أن الاحتلال العسكري بصفته هذه يؤدي إلى اكتساب السـيادة علـى الأقاليم المحتلة ، ويكن المحتل ويكون له الحـق فـي أن يحـتفظ بالأقاليم المحتلة حتى يمكن التوصل إلى تسوية سـلمية وإن كـان الاحتلال لا يجيز ضم هذه الأقاليم[٢].

ولكن جوهر الموضوع هو أنه حتى لو افترضـنا جـدلا أن النص الإنجليزى يعني الانسحاب الجزئي ، فإن هذا النص لا يمكن التسليم به ، لأن هناك من القواعد في منظمة الأمم المتحدة مثلهـا في ذلك مثل سائر المنظمات الدولية وكـذلك قـانون المعاهـدات الدولية التي يمكن بأعمالها رفع هذا الغموض في المعنى هي :

١- الربـــط بين الجزء الغامض والأجزاء السابقة والتالية له مـن النص ، وإذا كان الجزء الثاني من مقدمة القرار (٢٤٢) قد أشار

---

[2] دكتور / عبد العزيز سرحان ، دور محكمة العدل الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٨٦ .

[1] دكتور / عبد العزيز سرحان ، الدولية الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٥٣ .

[2] دكتور / عبد العزيز سرحان ، دور محكمة العدل الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٨٣ .

إلى عدم إمكان اكتساب الأقاليم بالحرب وكان هذا الحكم موحدا في النص الإنجليزي والفرنسي لهذا الجزء من القرار حيث استعمل كل من النصين كلمة (إقليم) ، فإن هذا يعني عدم إمكان اكتساب إسرائيل لأي إقليم بالحرب ، وهذا الجزء الثاني من مقدمة القرار لن يكون له أي معنى إذا سمحت الأمم المتحدة لإسرائيل بأن تمد حدودها بصورة تسمح لها بالاحتفاظ بأي جزء من إقليم تم احتلاله عام ١٩٦٧م .

٢- الحجة الثانية : أكثر قوة من الأولى ، تتلخص في أنه عندما يوجد غموض في المعنى في إحدى النسخ الرسمية من قرارات الأمم المتحدة فإن الغموض يجب إزالته بالرجوع إلى النسخ الرسمية الأخرى لذات القرار ، وعلى ذلك فإن النص باللغة الصينية والأسبانية قد أشار إلى ذات المعنى المحدود في النص الفرنسي . والمعنى المستفاد من النص الأسباني والفرنسي والروسي هو الانسحاب الكامل في هذه النصوص الرسمية للقرار كاف بذاته لرفع الغموض الذي يبدو لأول وهلة في قرار مجلس الأمن وهو غموض غير قائم من الناحية اللغوية البحتة في اللغة الإنجليزية . وبذلك يكون القرار في جملته واضحا في تأكيده ضرورة الانسحاب الكامل وما موقف إسرائيل منه إلا مجرد تلاعب بالكلمات (١).

ومن المقرر أن جميع اللغات المحرر بها ميثاق الأمم المتحدة لها ذات الحجية وهي لغات رسمية في الجمعية العامة وهي الإنجليزية والفرنسية والأسبانية والروسية و الصينية وأخيرا

---

(1) دكتور / عبد العزيز سرحان ، دور محكمة العدل ، المرجع السابق ، ص ٢٨٥.

العربية كلامها ذات الحجية . وهذا ما نصت عليه اتفاقيـة فيينـا لقانون المعاهدات التي تبرمها الدول وكذلك اتفاقيـة فينـا لقـانون المعاهدات التي تبرمها المنظمات الدولية في المـادة(٨٦)منهـا تنص على ذات الحكم بالتساوي في الحجية لكل اللغات التي تكتب بها الاتفاقيات[١]. ومع ذلك إذا كان النص الإنجليزى يفيد ما تدعيه أمريكا وإسرائيل – فرضا جدليا – فإن باقي اللغات الرسمية للأمم المتحدة وهي الفرنسية والأسبانية والروسية والصينية والعربية تفيد عكس ذلك تماما وهو الانسحاب من الأقاليم المحتلة . اعتقد أن من مبادئ الديمقراطية التي يتشدق بها الغرب وإسرائيل تكون الغلبـة للخمس لغات وليس للغة واحدة .

ب:التفسير الفرنسي للقرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م

يعبر عن الاتجاه الغالب لدى جميع الدول عامة والدول الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن خاصة . وهو الذي يتفق مع أحكام القانون الدولي . والموقف الذي دافع عنه الجنرال ديجول غداة عدوان يونية ١٩٦٧م . والذي استمر حتى عودة الاشتراكيين الذي تـآمروا مـع إسرائيل في عدوان ١٩٥٦م على مصر وقد عبر عـن الموقـف الفرنسي الرئيس جوج بومبيدو في يناير ١٩٧١م فقال : " أن فرنسا ترى أن دولة إسرائيل لها الحق في الوجـود داخـل حـدود آمنـة ومعترف بها ، بشرط أن تنسحب من سائر الأقاليم التي احتلتها فـي حرب الأيام الستة [٢] وهو يعني بذلك حـرب ٥ يونيـو ١٩٦٧م ،

---

(1) { دكتور / حازم حسن جمعة ، مذكرات في أحكام القانون الدولي العام ، الزقـازيق ، ١٩٨٩م ، ص ٣١٩ هامش .

(2) دكتور / عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٥٣ .

وهذا الموقف الفرنسي الذي يتفق مع أحكام القانون الدولي العام وميثاق الأمم المتحدة .

جـ) موقف الأمم المتحدة من تفسير القرار (٢٤٢)١٩٦٧م

لقد قادت الجمعية العامة للأمم المتحدة المعركة القانونية الصحيحة للدفاع عن هذه الحقوق ضد التلاعب بالألفاظ التي تقوم به كل من الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل . وقد بدأت هذه المعركة بعدة قرارات في الدورة الخامسة والعشرين _ أثناء مناقشة مشكلة الشرق الأوسط في الفترة من ١٩٧٠/١٠/٢٦م – ١٩٧٠/١١/٤م حيث صدر القرار (١٦٢٨) في ٤ نوفمبر ١٩٧٠م الذي أعلن في وضوح وجلاء أن احترام حقوق الشعب الفلسطيني شرط لا غنى عنه لإقامة السلام العادل والدائم في الشرق الأوسط على ضوء أحكام القرار (٢٤٢)لسنة ١٩٦٧م . وهذا يعد تفسيرا رسميا لهذا القرار . وقد حرص هذا القرار على التأكيد بأن اكتساب الأقاليم بالقوة غير مقبول وأن الأقاليم التي تحتل بهذه الوسيلة يجب إعادتها إلى الدول المعتدى عليها وهذا التعبير يعني استعادة العرب سائر الأقاليم المحتلة بما في ذلك مدينة القدس طبقا لقرار التقسيم .

وقد أعادت الجمعية العامة في قرارها الصادر بتاريخ ٣ ديسمبر ١٩٧١م على إدانة ادعاء إسرائيل السيادة أو أي حق إقليمي بمقتضى احتلا لها . وضرورة جلاء إسرائيل عن هذه الأقاليم واعتبار ذلك التفسير السليم للقرار (٢٤٢) ، حيث ذكرت بأحكامه الأساسية ، وكذلك أكدت على التطبيق السليم لهذا القرار .

هذا وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عدة قرارات

هامة منها القرار رقم (٢٥٣٥) (ب) بتاريخ ١٠ ديسمبر ١٩٦٩م ، والقرار (٢٦٤٩) بتاريخ ٣٠ نوفمبر ١٩٧٠م ، والقرار (١٧٩٢) في ١٩٧١/١٢/٦ والقرار (٣٨٥١) بتاريخ ٢٠ ديسمبر ١٩٧١م . والقرار (٢٩٦٣) بتاريخ ١٣ ديسمبر ١٩٧٢م والقرار رقم (٣٠٠٥) بتاريخ ١ ديسمبر ١٩٧٢م وقرار لجنة حقوق الإنسان بتاريخ ١٣ مارس ١٩٧٣م [١].

وقد أكدت هذه القرارات السابقة وغيرها على حقوق الشعب الفلسطيني كحق اللاجئين في العودة أو تعويضهم بتعويض عادل ، وإدانة سياسة إسرائيل في الأراضي المحتلة عام ١٩٦٧م وكل الأراضي التي لم ينص عليها قرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧م الذي بناء عليه تم تحديد المساحة والحدود الجغرافية لكل من الدولة اليهودية والدولة العربية تحديدا دقيقا مما جعله أطول قرارات الأمم المتحدة . والحق أن الأمم المتحدة لم تتوان لخطة في إبراز وتحديد حقوق الشعب الفلسطيني وإن كان لنا تحفظات على قرار التقسيم حيث أنه لا يقل ظلما عن وعد بلفور المشئوم . فقد أعطى هذا القرار من لا يملك لمن لا يستحق أرضا لم تكن ملكا لأحد سوى للفلسطينيين فبأي حق قسمت الأمم المتحدة أرض فلسطين بين العرب واليهود وعلى أي أساس قانوني تم هذا التقسيم بالهجرة غير المشروعة لليهود إلى فلسطين . ألا يُعد ذلك إخلالا من عصبة الأمم لأحكام الانتداب ومن منظمة الأمم المتحدة لأحكام الوصاية . فقد كانت لفلسطين شخصية قانونية دولية مثلها مثل سوريا والعراق ولبنان وسائر الولايات العثمانية . لماذا لم تمتع بالاستقلال كما تتمتع غيرها من الولايات العربية التي انسلخت عن الخلافة العثمانية وقد بينا في بداية هذا البحث بطلان وزيف الادعاءات التاريخية والدينية التي استند إليها اليهود في الزعم بأن لهم حقوق في فلسطين مما يهدم قرار التقسيم من أساسه ولكن الحق يقال أن

---

[1] دكتور / عبد العزيز سرحان ، الدولة الفلسطينية ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

الأمم المتحدة كانت أحرص على حقوق الشعب الفلسطيني من الفلسطينيين والعرب أنفسهم .

الفصل الثالث
المرحلة الثالثة

من حرب أكتوبر المجيد ١٩٧٣م حتى الآن

تبدأ هذه المرحلة بانتصار عظيم للأمة العربية قال عنه المفكر الكبير الدكتور / جمال حمدان ((منذ الحرب العالمية الثانية . أكبر ملحمة عسكرية كوكبية في التاريخ البشري ، وفي ظل العصر النووي نفسه ، لم تحدث حربا ما انقلابا في الفكر الاستراتيجي والنظريات العسكرية مثلما فعلت حرب اكتوبر . فبإجماع كل الخبراء العسكريين ، قادة ونقادا ، محترفين ومؤرخين ، جاءت حرب أكتوبر ((ثورة)) استراتيجية جذرية كاملة قلبت معظم مفاهيم الحرب التقليدية وغير التقليدية وتوارت كثيرا من قواعد الجغرافيا السياسية بحيث جعلت من الضروري إعادة كتابة ((كتاب الحرب)) من أساسه ، ولقد كانت هذه النتيجة هي كبرى المفاجآت هذه المعركة ، لا تقل عن مفاجأتها هي نفسها)) [1].

وما أن لاح النصر في الأفق حتى تنادت شياطين الغرب وتجمعت بقيادة الولايات المتحدة التي أسرعت بعمل جسر جوي عسكري لنقل أحدث المعدات العسكرية لأرض المعركة ، حتى تتمكن

---

(1) دكتور / جمال حمدان ، ٦ أكتوبر في الاستراتيجية العالمية ، دار الهلال ، العدد (٥٦٢) ، اكتوبر ١٩٩٧م ، ص ٢٤٦ ، وما بعدها .

من قلب المعركة أو للتخفيف منها . لذلك دعت مجلس الأمن للانعقـاد فورا بعكس الحال في حرب ١٩٦٧م ولم تهـدأ إلا بعـد أن أصـدر مجلس الأمن قراره رقم ٣٣٨ في ٢٢ أكتوبر ١٩٧٣ م ، الذي نـص على وقف القتال فورا أي عمل هدنـة والعـودة فـورا إلـى مائـدة المفاوضات والعمل على فصل القـوات . وبـدأت محادثـات فـض الاشتباك الأولى والثانية على الجبهتين المصرية والسورية ، وتوالـت المؤامرات حتى يتم سرقة الانتصار العظيم . ودخلت المنطقة العربية بأسرها في دائرة أو مستنقع المفاوضـات . ولكـن الانطبـاع العـام لمشروعات التسوية تراوحت – من زاوية القانون – بين التوفيـق أو بالأصح (التلفيق) الذي ينشئ بالتسوية قانونا جديدا ، وبين القـانون الذي أرسته مواقف الأمم المتحدة السابق ذكرها وتمسك بها الجانـب العالم عربي .

وبعد حرب السادس من أكتـوبر ١٩٧٣م تحـول الصـراع العربي الإسرائيلي من صراع عسكري إلى محاولات للتسوية السياسية الصرفة أو استبعاد الخيار العسكري وهو مـا عبـرت عنـه كافـة مؤتمرات القمة منذ فترة طويلة أن السلام خيارا استراتيجيا للعـرب ، وقد تأكد ذلك من خلال معاهدة السلام المصرية الإسـرائيلية ١٩٧٩م وضرب حركة المقاومة الفلسطينية من ١٩٨٢م حتـى عـام ١٩٨٧م لدفعها إلى مستنقع التفاوض فقدمت عدة مشروعات للتسوية السـلمية لمشكلة الشرق الأوسط نذكر أهمها وهي [١]:-

١- مشروعات التسوية في إطار الأمم المتحدة .

---

[١] دكتور / عبد الله الأشعل ، النظام القانوني للاتفاق الفلسطيني الإسرائيلي ، كتـاب الأهـرام الاقتصادي العدد (٧٠) ديسمبر ١٩٩٣م ، ص ٥-١٨.

٢- مشروعات التسوية العربية . ٣- المشروعات الأمريكية .

٤- المشروعات السوفيتية . ٥- المشروعات الأوروبية .

٦- المشروعات الإسرائيلية . ٧- مشروع العالم الثالث .

٨- المشروعات الفردية الخاصة . ٩-نظام التسوية في كامب ديفيد
١٠- مؤتمر مدريد للسلام .

يمكن تحديد الإطار القانوني أو الملامح الرئيسية لهذه المشروعات فيما يلي :-

١- تتراوح هذه المشروعات بين الالتزام الدقيق بمفهوم معين للشرعية ، وبين التسوية الاتفاقية التي تضع باتفاق الأطراف قانونها الجديد.

٢- عكست هذه المشروعات كافة موازين القوى العالمية والإقليمية والانقسامات بين العرب وإسرائيل .

٣- تعكس المشروعات العربية والإسرائيلية للتسوية السلمية للمشكلة رغبات الطرفين دون أن تعبر عن الواقع الذي ينطق بالتفوق الإسرائيلي منذ بداية الصراع حتى تاريخه .

٤- هناك تداخل زمني وموضوعي في كل هذه المشروعات .

<u>أولا : الإطار القانوني لمشروعات التسوية في إطار الأمم المتحدة :</u>

أصدرت الأمم المتحدة ثلاثة وثائق أساسية هي ، قرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧م - وقراري مجلس الأمن (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م، (٣٣٨) لسنة ١٩٧٣م وقد استهدف هذا القرار تثبيت مواقع المتحاربين في ذلك اليوم ١٩٧٣/١٠/٢٢ م (في المواقع التي يحتلونها الآن)

وهو القرار الذي لم تحترمه إسرائيل في حينه وتقدمت في تعميق الثغرة بعد صدور القرار . مما اضطر المجلس إلى إصدار قراريه(٣٣٩) ،(٣٤٠) في ١٩٧٣/١٠/٢٥م وقضيا بانسحاب القوات إلى مواقع يوم ١٩٧٣/١٠/٢٢م مع المطالبة بتطبيق القرار (٢٤٢) بكافة أجزائه " وذلك تحت الإشراف الملائم بهدف إقامة سلام عادل ودائم في الشرق الأوسط) .

وبذلك صار القرار ٣٣٨ أداة لتنفيذ القرار (٢٤٢) تحت الإشراف الدائم الذي اتخذ تارة صورة المؤتمر الدولي الذي طالبت به الدول العربية تحت إشراف الأمم المتحدة ، والمؤتمر الإقليمي تحت الإشراف المشترك للدولتين العظميين الذي عقد في مدريد في ٣٠ / ١٠ /١٩٩١م حسبما أرادت إسرائيل [١] لجر العرب بعيدا عن الشرعية الدولية وقرارات الأمم المتحدة خاصة قرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧م.

ولقد سبق وتحدثنا عن هذه القرارات الثلاث فيما سبق ، لذلك فإننا نحيل إليه .

أولا : المبادرات العربية

تقدمت الدول العربية بعدة مبادرات للتسوية السلمية هي :-

١- قرارات بلودان التي اتخذتها الجامعة العربية في يونيو ١٩٤٦م.

٢- ١٩٦٥/٣/٣م في أريجا تقدم بها الرئيس التونسي السابق والتي جددها في ١٩٨٢/٨/٢١م والتي لقيت هجوما شديدا من الدول

---

(١) دكتور / عبد الله الأشعل ، المرجع السابق ، ص ١٠ ،١١ .

العربية وقتها .

٣- مشروع المملكة العربية المتحدة الذي اقترحه الأردن بالاتحاد بينه وبين الضفة وأية أراضي فلسطينية ترغب في ذلك يتم تحريرها ويرغب أهلها في الاتحاد .

٤- في ١٩٧١/٢/٤م تقدم الرئيس السادات بمبادرة نصت على إيقاف حرب الاستنزاف لمدة شهر لتطهير وفتح الملاحة بقناة السويس فضلا عن إعطاء فرصة للمفاوضات السلمية لحل مشكلة الشرق الأوسط .

٥- في نوفمبر ١٩٧٧م مبادرة الرئيس السادات وزيارته التاريخية للقدس وللكنيست الإسرائيلي .

٦- في مارس ١٩٧٩م معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية .

٧- في ١٩٨١/١١/٢١م تقدمت السعودية بمشروع الملك فهد لجامعة الدول العربية .

٨- في عام ١٩٨٢م كانت هناك خطة فاس للتسوية السلمية لحل مشكلة الشرق الأوسط .

٩- في ١٩٨٥/٢/١١م الاتفاق الأردني الفلسطيني.

١٠- مارس ٢٠٠٢ م مبادرة ولي العهد السعودي .

كل المبادرات العربية السابقة كانت تقوم على أساس تنفيذ قرارات الأمم المتحدة بداية من قرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧م التي طالبت بها المبادرة الأولى حتى المبادرة التونسية التي جددت في ١٩٨٢م . أما المبادرات التالية فكانت تقوم على تنفيذ القرار (٢٤٢م) لسنة ١٩٦٧م أي انسحاب إسرائيل من جميع الأراضي

العربية المحتلة في عام ١٩٦٧م بالرجوع إلى حدود الرابع من يونيو ١٩٦٧م بالتالي تقدم العرب خطوة كبيرة في طريق التنازل وتركوا تطبيق القرار (١٨١) لسنة ١٩٦٧ قرار التقسيم الذي قبلت على أساسه إسرائيل عضوا في الأمم المتحدة وفي الجماعة الدولية واستمر العرب في التنازل عن حقوقهم المشروعة واستمرت إسرائيل بدعم غربي كامل في التوسع والتمكين حتى غدت تهدد المنطقة العربية الإسلامية بأكملها .

ثانيا : المبادرات الأمريكية

لا يختلف اثنان على أن الدور الأمريكي منحاز منذ بداية المشكلة لإسرائيل . ولذلك فإن كل المبادرات الأمريكية تصب في النهاية لمصلحة إسرائيل ولتأكيد هيمنة الولايات المتحدة ليس على أطراف النزاع بل على المنطقة بأسرها ، وقد قدمت الولايات المتحدة عدة مبادرات هي : مبادرة روجرز : التي قبلها الرئيس / جمال عبد الناصر . ومبادرة سيروس فانس : التي مهدت الطريق لمعاهدة كامب ديفيد . ثم مبادرة ريجان ، ثم مبادرة جورج شولتز ، ثم مبادرة الرئيس جورج بوش الأب عام ١٩٩١م ثم مبادرة الرئيس بيل كلينتون عام ٢٠٠٠ قبل نهاية مدة رئاسته الثانية .

ثالثا : المبادرات السوفيتية

قدم الاتحاد السوفيتي قبل انهياره مبادرتين ، بالإضافة إلى الموافقة على مبادرة الرئيس الأمريكي الأسبق جورج بوش الأب عام ١٩٩١م . وموافقتها على مشاركة واشنطن في رعاية مؤتمر مدريد

للسلام .

ففي ١٩٨٢/٩/١٦م : أعلن الرئيس السوفيتي برجنيف مبادرة احتوت على الانسحاب الإسرائيلي الكامل من الأراضي العربية المحتلة بما في ذلك القدس الشرقية وإقامة دولة فلسطينية مستقلة مقابل إنهاء حالة الحرب بين العرب وإسرائيل والاحترام المتبادل لأمن واستقلال وسيادة جميع دول المنطقة وفق ضمانات دولية تحت إشراف مجلس الأمن أو أعضائه الدائمين عن طريق مؤتمر دولي وهو ما يتفق مع الشرعية الدولية خاصة قرارات الأمم المتحدة والموقف العربي .

وفي ١٩٨٤/٧/٢٨: قدم الاتحاد السوفيتي مشروعا جديدا للتسوية. يتكامل مع المشروع السابق في التأكيد على المبادئ الخاصة بالتسوية في قرارات الأمم المتحدة بشأن الدولة الفلسطينية والانسحاب الإسرائيلي من الأراضي العربية المحتلة .

ولكن بعد انتهاء الحرب الباردة وانهيار الاتحاد السوفيتي ورثت روسيا الاتحادية مكانته . وقرر ورثة روسيا إعطائه خاصة في مجلس الأمن وأصبحت روسيا الراعية الثانية لمؤتمرات السلام في الشرق الأوسط بدءا من مؤتمر مدريد ومرورا بأوسلو وحتى مؤتمر شرم الشيخ ، وكل المؤتمرات التي عقدت للسلام بين الجانبين العربي والإسرائيلي . ولكن الانهيار أثر على الموقف السوفيتي نظرا للظروف الاقتصادية الصعبة – التي تمر بها روسيا – فانقادت وراء المطالب والموقف الأمريكي تماما حتى كادا أن ينطبقا معا .

رابعا : المبادرات الأوروبية

قدمت أوروبا مبادرات عديدة أهمها أربعة هي :

١- البيان الثلاثي الأمريكى البريطاني الفرنسي في ١٩٥٠/٣/٢٩م ولم يقدم هذا البيان أفكار للتسوية السلمية بل اكتفى بالتأكيد على ضمان احترام دول المنطقة خطوط الهدنة .

٢- مشروع السلام الروماني الذي قدم منذ أوائل السبعينات فقد أكد على صيغة المؤتمر الدولي والدولة الفلسطينية والانسحاب الإسرائيلي الكامل مقابل حل مشكلة القدس وأمن إسرائيل .

٣- في ١٩٨٠/٦/١٣م صدر بيان البندقية الذي أصدرته المجموعة الأوروبية وقد استند صراحة إلى قراري مجلس الأمن (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م ، (٣٣٨) لسنة ١٩٧٣م ، ومما يؤخذ على هذا البيان عدم إشارته للدولة الفلسطينية فقد اكتفى بالتأكيد على حق الشعب الفلسطيني كشعب له مكانة تخوله حقه كاملا في تقرير مصيره وقد اعتبر هذا البيان مناهضا لمعاهدة السلام المصرية الإسرائيلية .

٤- في ٢٢/٣/ ١٩٨٣م صدر بيان بروكسل مؤيدا لتسوية سلمية على أساس خطة الرئيس الأمريكي ريجان السابق الإشارة إليها .

وقد أظهرت المجموعة الأوروبية اهتمامها بالقضية في مختلف مراحل الصراع وقدمت فرنسا ومصر في ١٩٨٢/٧/٢م مشروعا مشتركا لمجلس الأمن لتسوية المشكلة اللبنانية والصراع العربي الإسرائيلي.

ولكن الواضح في مواقف أوروبا التي تملك مقعدين دائمين في مجلس الأمن أنها مواقف باهتة . فلا تتدخل إلا حينما يطلب من العرب التنازل وما يدل على عجز أوروبا في مواجهة أمريكا

وإسرائيل فشل الوفد الأوروبي في مقابلة الرئيس عرفات المحاصـر في مقره في إبريل ٢٠٠٢ وعاد الوفد الأوروبي يجر معـه مكانـة أوروبا إلى خطوات خلف أمريكا . وكيف لا ! وأوروبا تعتمـد فـي أمنها القومي على المظلة الأمريكية داخل حلف شمال الأطلنطـي . فإذا كانت هي لا تضمن أمنها بمفردها فكيف تضمن أمن الآخرين ، ثم أن أوروبا هي التي صنعت المشكلة بوعد بلفور المشئوم فهي التي غرست النبت ، ورعته الولايات المتحدة الأمريكية .

خامسا : المبادرات الإسرائيلية

الجانب الإسرائيلي زيادة منه في التضليل قـدم العديـد مـن المبادرات من وجـهة نظره ، لكنها في مجموعهـا تقـوم علـى اغتصاب جميع حقوق الشعب الفلسطيني خاصة وبعـض الشـعوب العربية عامة ، فهي ترفض التفاوض على أساس قرار التقسيم.

" **فلاءات**" إسرائيل الأربعة مشهورة وهي :-

١- لا للعودة لحدود ما قبل ٥ يونيو ١٩٦٧م وليس على أساس قرار التقسيم أي رفض القرار (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م .

٢-لا لعودة اللاجئين الفلسطينيين .

١- لا للدولة الفلسطينية .

٢- لا للانسحاب من القدس . وأعلنت القدس عاصمة أبدية وموحدة لدولة إسرائيل .

أما أشهر المبادرات الإسرائيلية فهي :-

١- مشروع شريت : الذي صدر بعد إعلان دولة إسـرائيل بقليـل .

والذي رفضت فيه إسرائيل التفاوض على أساس قرار التقسيم وأوضح المشروع رغبة إسرائيل في الحصول على حق العبور التجاري المتبادل بينها وبين الدول العربية . واستعداد إسرائيل لتعويض اللاجئين من قرض أمريكي لإسكانهم خارج إسرائيل.

٢- مشروع ألون : الذي قدم عقب حرب ١٩٦٧م ، كان يقوم على الحكم الذاتي المرتبط بإسرائيل وحل مشكلة اللاجئين حلا إقليميا ودوليا كما حدث في مدريد وروما ، كما هو قائم الآن . كما أضاف المشروع إعادة الضفة للأردن دون القدس الشرقية وأعلن أن إسرائيل لن تتنازل عن القدس الموحدة عاصمة إسرائيل الخالدة .

٣- أما بخصوص قرار التقسيم فإن حرب ١٩٤٨م و١٩٦٧ م قد أنهت على وجوده ، ومن الطريف أن ما اقترحه ألون في مشروعه بخصوص سيناء وشرم الشيخ والمرور في المضايق قد تحقق في اتفاقية السلام مع مصر سنة ١٩٧٩م .

٤- أما مشروع أبا إيبان : فقد حدد النقاط الأساسية التي تتضمنها معاهدات السلام بين العرب وإسرائيل وهي حرية الملاحة لجميع الدول وحل مشكلة اللاجئين في مؤتمر دولي والاعتراف المتبادل بالسيادة .

٥- أما برنامج حكومة العمل المؤتلف مع الليكود ، فقد أكد على استمرار مسير السلام مع مصر وفقا لإطار السلام في الشرق الأوسط المبرم في كامب ديفد ١٩٧٩م ويمكن القول أن برنامج حكومة اسحق شامير ومقترحاته لا تخرج عن هذه الخطوط الأساسية التي تبناها في مؤتمر مدريد للسلام .

وفي النهاية يمكن استخلاص من هذه المبادرات الإسرائيلية :

١- عدم تحديد الوضع القانوني لمستقبل الأراضي الفلسطينيين .

٢- التمسك بصيغة الحكم الذاتي للسكان دون التعرض لمصير الأرض

٣- التمسك بالقدس موحدة عاصمة أبدية لإسرائيل .

٤- الإصرار على صيغة المحادثات الثنائية وهو مما تحقق .

وهل حدث إلا هذا !!!!؟؟؟؟

مشروعات التسوية المشتركة

١- مشروع الحكم الذاتي عام ١٩٩٣ م إعلان المبادئ حول ترتيبات الحكومة الانتقالية الذاتية . (اتفاق غزة أريحا):

تم التوقيع على هذا الاتفاق في واشنطن يوم ١٣/ ٩/ ١٩٩٣ بين السيد / محمود عباس " أبو مازن " ممثلا عن منظمة التحرير الفلسطينية وشيمون بيريز وزير خارجية " الكيان الصهيوني " ووزير خارجية كل من الولايات المتحدة الأمريكية وروسيا الاتحادية والنرويج ممثلا عن الاتحاد الأوروبي . بعد أشهر من المفاوضات السرية في أوسلو بين ممثلي الجانبين .

ولقد سبق هذا الاتفاق رسائل متبادلة بين منظمة التحرير الفلسطينية " السيد / ياسر عرفات " والكيان الصهيوني " إسرائيل " تم فيها الاعتراف المتبادل بينهما عن طريق وزير خارجية النرويج الذي توفى بعد توقيع هذا الاتفاق بشهر واحد فقط . فقد اعترف ياسر عرفات بحق إسرائيل في الوجود والحياة في حدود آمنة واعترف الكيان الصهيوني " إسرائيل " بأن منظمة التحرير الفلسطينية هي الممثل الشرعي للشعب الفلسطيني الذي يحق له العيش في دولة

فلسطينية محددة المعالم واضحة الحدود .

مما يترتب عليه أن هذا الاتفاق هو اتفاقاً دولياً بين طرفين من أطراف القانون الدولي – مع تحفظنا على اعتبار الكيان الصهيوني دولة سوف نوضح بطلان الأساس القانوني لقيام دولة يهودية في فلسطين طبقا لقواعد القانون الدولي – وذلك طبقا لنص المادة الأولى من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات رغم عدم تسجيله في الأمم المتحدة طبقا لنص المادة (١٠٢) من ميثاق الأمم المتحدة. وذلك لأن حدود الكيان الصهيوني مسجلة ومعروفة في الولايات المتحدة طبقا لقرار التقسيم (١٨١) لعام ١٩٤٧م فلا يجوز تعديلها سواء بالإضافة أو بالحذف .

وقد تكون هذا الاتفاق من ديباجة وسبعة عشر بندا فضلا عن الجدول الزمني لتطبيق الاتفاق وأربعة ملاحق حول الانتخابات والانسحاب والتعاون الاقتصادي والتنموي :

فالملحق الأول : لصيغة بروتوكول حول روح وشروط الانتخابات .

والملحق الثاني : بروتوكول حول انسحاب قوات إسرائيلية من قطاع غزة ومنطقة أريحا .

والملحق الثالث: بروتوكول التعاون الإسرائيلي – الفلسطيني في البرامج الاقتصادية والتنمية .

والمحق الرابع : بروتوكول التعاون الإسرائيلي – الفلسطيني في برامج التنمية في المنطقة وقد أطلق عليه اتفاق مبادئ ولكننا نرى أنه اتفاق دولي طبقا لقانون المعاهدات . ومن ثم يجوز التحلل منه

بكافة الطرق المنصوص عليها في قانون المعاهدات الدولية إلا التزام واحد وارد في الاتفاق وهو الاعتراف لليهود بدولة في فلسطين .

وتجدر الإشارة إلى أن الاعتراف المتبادل الذي ورد في رسائل عبر وزير خارجية النرويج بين كل من رئيس الوزراء الإسرائيلي وعرفات . يترتب عليه عدم إمكانية سحب المنظمة اعترافها بقيام دولة يهودية على أراضي فلسطينية . بينما تستطيع إسرائيل سحب اعترافها بمنظمة التحرير الفلسطينية كوكيل عن الشعب الفلسطيني . حال عدم قيام المنظمة بالمطلوب منها والتمثيل في وقف عمليات المقاومة المسلحة ضد اليهود في فلسطين (١) . وقد حدث ورفضت كل من الولايات المتحدة الأمريكية واليهود التفاوض مع عرفات وطابا بضرورة ظهور قيادة بديلة . ولا تستطيع المنظمة التحلل من اعترافها بإسرائيل بعكس اليهود الذين يستطيعون واستطاعوا بعد أن تلقوا اعترافا صريحا بحقه المزعوم في فلسطين ممن يمثل أو هكذا يقول أو يقال أنه الممثل الشرعي للشعب الفلسطيني . مع التأكيد من جانب اليهود على عدم قبولهم صراحة وضمنا قيام دولة فلسطينية .

ولا يجوز للسلطة الفلسطينية الرجوع في الاعتراف بحق اليهود بدولة لها حدود آمنة على أرض فلسطين . وذلك لعدم ترتيب التزام مقابل قبل اليهود للاعتراف بهم ، لأن الاعتراف بحقهم في دولة حتى ولو كان طبقا لقرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧ غير مرتبط بتسوية سلمية للمشكلة الفلسطينية . فاليهود يعتبرون اعتراف

---

(1) د/ عبد الله الأشعل ، النظام القانوني للاتفاق الفلسطيني الإسرائيلي ، المرجع السابق ، ص ٣٥ .

منظمة التحرير بحقهم في دولة على فلسطين اعتراف مقرر ولـيس منشئ لحقهم في إنشاء دولة على أرض فلسطين . ثم مـن قـان أن منظمة التحرير الفلسطينية هي الممثل الشرعي للشعب الفلسـطيني . اليهود / وبعد أن حصل اليهود على هذا الاعتراف أفشـلوا الاتفـاق وغيره من الاتفاقيات التي أبرموها مع منظمة التحرير ومع غيـرهم من العرب . فهذا الاتفاق حدد المهلـة النهائيـة للتسـوية للمشـكلة الفلسطينية بخمس سنوات وذلك في عام ١٩٩٣ م . بمعنى أن المـدة تنتهي عام ١٩٩٨ م بتسوية المشكلة الفلسطينية ونحن اليـوم وبعـد مرور أكثر من خمس سنوات ، أين نحن وأين هم اليهود !!!؟

حددت المادة الأولى الهدف من الاتفاق ولخصته فـي تسـوية سلمية للمشكلة الفلسطينية على أساس القرارين (٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م والقرار (٣٣٨) لسنة ١٩٧٣م . وذلك في غضون خمس سنوات من تاريخ إبرام هذا الاتفاق أي بحلول عام ١٩٩٨م . ولم يحـدث ولـن يحدث .

اليهود يدركون تمامـا أن القـرارين سـالفي الـذكر ليسـوا بخصوص تسوية سلمية للمشكـلة الفلسطيـنية . إنمـا كانـا بخصوص معالجة أوضاع حربي ١٩٦٧م و ١٩٧٣م ومـا ترتـب عليهما من أوضاع وليس بخصوص تسوية المشكلة الرئيسية . فأين القرار (١٨١) لسنة ١٩٤٧م قرار التقسيم الذي على أساسـه قامـت دولة لليهود على أرض فلسطينية رغم بطلان هذا القرار وهـذا مـا سوف نوضحه فيما بعد .

قد أشار البند الثالث من اتفاق غزة أريحا إلى أنه سيتم إجراء انتخابات سياسية عامة ومباشرة لانتخابات مجلس تشمل ولايته الضفة

الغربية وقطاع غزة فقط على اعتبارهما وحدتين جغرافيتين وليستا سياسيتين ، والولاية هنا ليست مطلقة إنما تخرج منها قضايا تشكل جدول أعمال الوضع النهائي كما ورد في الماد الرابعة من الاتفاق .

الملفت للنظر هنا أن الاتفاق أشتمل على الضفة الغربية وكانت تحت الوصاية الأردنية وغزة وكانت تحت الإدارة المصرية مع تقسيمها إلى غزة المصرية وغزة الفلسطينية . أي أنهما مناطق لم تحتل كاملة أو لم تكن تحت السيطرة الكاملة للقوات الإسرائيلية .

تبدأ مرحلة انتقالية مدتها خمس سنوات منذ لحظة انسحاب القوات الإسرائيلية من قطاع غزة ومنطقة أريحا ، ويبدأ هذا الانسحاب وفق برنامج زمني معين فور التوقيع على هذا الاتفاق ويستمر خلال فترة لا تتجاوز أربعة أشهر من التوقيع عليها " المادة الثانية من الملحق الثاني " وخلال تلك الفترة يتعين إبرام اتفاق خلال شهرين من بدء سريان هذا الاتفاق ، ينصب على انسحاب " قوات إسرائيلية " من قطاع غزة ، أي أن الانسحاب لن يكون لكل القوات الإسرائيلية ولقطاع غزة وحده دون غيره [1] .

الملاحظ على هذا الاتفاق أنه كله ثغرات قاتلة تظهر عند التطبيق مما يفرغ الاتفاق من مضمونه وهذه هي عادة اتفاقيات اليهود ، فاعتبروا يا أولي الأبصار .

أما تنفيذ هذا الاتفاق فقد أوكله الاتفاق إلى الاتفاقيات في المرحلة الانتقالية وإلى عدة لجان هي :-

١- لجنة الارتباط الفلسطينية - الإسرائيلية المشتركة (م/١٠) من الاتفاق .

---

[1] د/ عبد الله الأشعل ، المرجع السابق ، ص ٤٥ .

٢- لجنة التعاون الاقتصادي الفلسطيني الإسرائيلي (م/١١) والملحق الثالث .

٣- هيئات وبنوك وسلطات تشجيع النمو الاقتصادي (م/٧/٤) من الاتفاقية .

٤- لجنة المتابعة بين الطرفين وكل من مصر والأردن .

٥- لجنة التعاون والتنسيق الفلسطينية – الإسرائيلية الخاصة بالأهداف الأمنية المشتركة(م / ٣ / هـ) من الملحق الثاني من الاتفاقية [١].

أما عن الوضع النهائي فقد تكررت هذه العبارة في الاتفاق أكثر من مرة خاصة في المواد (١ ، ٤ ، ٥) دونم تحديد لمدلولها . هل تعني الوضع النهائي للأرض أم للسكان فقد جاء في المادة (٥ / ٢) من الاتفاق على أن مفاوضات الوضع النهائي تبدأ في أقرب وقت ممكن على ألا يتعدى ذلك بداية السنة الثالثة للفترة الانتقالية وتكون بين حكومة إسرائيل وممثلي الشعب الفلسطيني . وقد مرت سنوات وسنوات ولا زلنا في مفترق طرف .

أما موضوع المفاوضات النهائية فقد أشارت المادة (٥/٣) تتضمن القضايا المتبقية " القدس ، اللاجئين ، والمستوطنات ، الترتيبات الأمنية والحدود والعلاقات والتعاون مع جيران آخرين وقضايا أخرى ذات أهمية مشتركة . وقد أشارت المدة الأولى من هذا الاتفاق إلى أن مفاوضات الوضع النهائي مهمتها التوصل إلى تسوية نهائية مبنية على أساس قراري مجلس الأمن (٢٤٢) ، (٣٣٨) . كما

(1) **راجع نص الاتفاق في ملحق الوثائق.**

نصت المادة (٥/٤) إلى اتفاق الطرفين لن تكون محكومة ومتـأثرة باتفاقيات تم التوصل إليها في المرحلة الانتقالية . مما وضع المشكلة من بدايتها إلى نهايتها في دائرة المفاوضات التي لا تنتهي إلى شيء . أن مفاوضات الوضع النهائي يمكنها إذا جاء أوانها أن تناقش أية مسألة سبق مناقشتها في المرحلة الانتقالية بمعنى أن اليهود لن ولم يلتزموا بما تم وبما سوف يتم . ألا ترون أنهم قوم بهت ، صدق رسول الله صلي الله عليه وسلم .

وهناك العديد من المبادرات بين العرب وإسرائيل وهي مبادرات ترمي في النهاية إلى التسوية السلمية للصراع العربي الإسرائيلي على الأسس التي طرحت من خلال ثنايا البحث وخلاصتها تطبيق الواقع على القانون وليس العكس مخالفة بذلك لأبجديات أي قانون وليس القانون الدولي العام فقط ومعاهدات الصلح التي أبرمت هي باطلة طبقا لقواعد أحكام القانون الدولي وهذا ما سنوضحه الآن :

نبين هنا الرأي القانوني في المبادرات السابقة ومعاهدات الصلح التي أبرمت بين العرب وإسرائيل :

١- فالقاعدة الأساسية في القانون الدولي العام في ظل التنظيم الدولي أن معاهدات الصلح لا يمكن أن تكون وسيلة لاكتساب الأقاليم نتيجة لتحريم استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية [١] (م / ٢ / ٤) من ميثاق الأمم المتحدة .

٢- تعارض معاهدة الصلح المتضمنة لتنازلات إقليمية مع المادة

---

[1] دكتور / عبد العزيز سرحان ، دور محكمة العدل الدولية ، المرجع السابق ، ص ٣٢٧ .

(١٠٣) من ميثاق الأمم المتحدة وتنص هذه المادة على أنه :

((إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق)) .

ومن النص السابق ، يتضح أن جميع معاهدات الصلح التي أبرمها العرب مع إسرائيل في نظر ميثاق الأمم المتحدة غير صحيحة لأنها تعارض الالتزامات والقرارات الصادرة عن الأمم المتحدة وخاصة القرار التأسيسي والدستوري لكل من الدولة الفلسطينية والدولة الإسرائيلية هو قرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٧م .

٣- تعارض معاهدات الصلح التي أبرمها العرب لتضمنها تنازلات إقليمية مع الفقرة الأولى من قرار مجلس الأمن رقم(٢٤٢) لسنة ١٩٦٧م .

٤- بطلان معاهدات الصلح التي تؤدي إلى تنازلات إقليمية طبقا للمادة (٥٢) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لعام ١٩٦٩م . والتي تنص على :

((تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا إذا تم إبرامها نتيجة التهديد باستعمال القوة واستخدامها بالمخالفة لمبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الأمم المتحدة)) .

ومما لا شك فيه أن معاهدات الصلح بين العرب وإسرائيل تدخل في دائرة البطلان المطلق المنصوص عليه في هذه المادة لأنها تبرم تحت تهديد الاحتلال العسكري فعقب كل هزيمة للعرب تظهر مبادرة سلمية جديدة وهو ما تفعله إسرائيل في فلسطين في هذه الأيام

ومخالفة بذلك المبادئ العامة في القانون الدولي أي القواعد الآمرة في القانون الدولي العام ، وكذلك مبادئ وأحكام ميثاق الأمم المتحدة وهذا ما نصت عليه المادة (٥٣) من قانون المعاهدات ، معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ والتي تنص على أنه :

((تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا إذا كانت وقت إبرامها تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام وتعتبر قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام كل قاعدة مقبولة ومعترف بها من الجماعة الدولية كقاعدة لا يجوز الإخلال بها ولا يمكن تغييرها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي لها ذات الصلة)).

وكل المعاهدات التي أبرمت بين العرب وإسرائيل وحتى الفلسطينيين طبقا للقواعد السابقة تعتبر باطلة طبقا لقواعد القانون الدولي العام السابق ذكرها . ويتضح أن القانون الدولي والشرعية الدولية تعطي العرب حقوق لا يحلمون بها الآن .

وكذلك المادتين (٦٤) ، (٧١) من قانون المعاهدات تؤكدان استحالة تطبيق معاهدات الصلح التي تتضمن تنازلات إقليمية أو حقوقا إقليمية لبطلان هذه المعاهدات بسبب مخالفتها لقاعدة تحريم استعمال القوة في العلاقات الدولية أو التهديد باستعمالها كما هو الوضع في مشكلة الشرق الأوسط .

فتنص المادة (٦٤) من قانون المعاهدات على أنه :

((إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولي العام فإن أي معاهدة قائمة تتعارض مع هذه القاعدة تصبح باطلة وينتهي العمل بها)) .

وتنص المادة (٧١) من قانون المعاهـــدات على إبطال أي معاهدة تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانـــون الدولي العـام فنصت على أن :

((١- في حالة المعاهدة التي تعتبر باطلة طبقا للمادة (٥٣) يكـون على الأطراف :

( ) أن تزيل بقدر الإمكـان آثـار أي عمـل تـم اسـتنادا إلـى أي نص يتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القـانون الـدولي العامة .

( ) وأن تجعل علاقاتها المتبادلة متفقة مع هذه القاعدة الآمرة)).

٣- في حالة المعاهـــدة التي تعتبر باطلة وينتهي العمل بها طبقـا للمادة (٦٤) يترتب على إنهائها :-

( ) إعفاء الأطراف من أي التزام بالاستمرار في تنفيذ المعاهدة .

( ) عدم التأثير علـى أي حـق أو التـزام أو مراكـز قانونيـة للأطراف تم نتيجة لتنفيذ المعاهدة قبل إنهائها . بشرط أن تكون المحافظة على هذه الحقوق والالتزامات والمراكـز بعـد ذلـك رهينة اتفاقها مع القاعدة الآمرة الجديدة .

أما موقف منظمة الدول الإسلامية فقد تبنت أيضا خيار السلام حيث يشير القرار الصادر منها في ٢٣ يناير ١٩٨١م إلى أن السلام العادل في المنطقة لا يمكن أن يقوم إلا على أساس انسحاب إسرائيل الكامل وغير المشروط من جميع الأراضـي الفلسـطينية والعربيـة المحتلة واستعادة الحقوق الوطنية الثابتة للشعب الفلسطيني .

مما سبق يتضح أن الموقف العربي في جملته أدنى من مفهوم

الأمم المتحدة للحقوق الفلسطينية الآن أن كافة القرارات التى تصدر عن مؤتمرات القمة التى تعبر عن أن السلام خيار استراتيجى للعرب على أساس حدود الرابع من يونيو ١٩٦٧م وكذلك المبادرة السعودية التى أطلقها هذا العام ولى العهد السعودى قبيل مؤتمر قمة الدول العربية ، تطالب بالانسحاب على أساس قرار ٢٤٢ ، ٣٣٨ أى الانسحاب إلى ما قبل حدود الخامس من يونيو (حزيران) دون التمسك بقرار التقسيم . وكذلك قبل العرب فى أوسلو ومدريد واتفاق غزة وأريحا وضع مهين وحقوق أقل بكثير من الحقوق المعترف بها دولياً وخاصة فى الأمم المتحدة . ولا زال التفاوض بل الصحيح التنازل مستمراً .

ولكن لا بد من صحوة فى الموقف العربى وتستطيع الدول أن تعيد القضية إلى وضعها الصحيح واتخاذ بعض الإجراءات فى الأمم المتحدة منها [١]

١- تخفيض مستوى عدد مندوبيها فى الأمم المتحدة بما فيها عدم حضور وزراء خارجية دورات الجمعية العامة .

٢- الامتناع عن دفع الحصص المالية أى اشتراكات الدول العربية فى المنطقة .

٣- المطالبة بتطبيق مواد الميثاق على إسرائيل والمطالبة بطردها من المنظمة على أساس الجرائم التى ارتكبتها كما أن من شروط العضوية فى الأمم المتحدة أن تكون الدولة محبة للسلام (م / ٤ / ١) وهل إسرائيل محبة للسلام .

---

[1] السفير / إبراهيم يسرى ، حتمية تجديد الدبلوماسية العربية ، مكتبة مدبولى ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٨ ، ص ٦٢ – ٦٥ .

٤- وقف جميع الاتصالات مع إسرائيل و العودة إلى نيويورك (الأمم المتحدة) بدلاً من واشنطن (الولايات المتحدة) التى تمارس ضغوطاً على الدول العربية للتنازل عن حقوقها فى مقابل السراب.

٥- تحريك دعوى المسئولية الدولية ضد إسرائيل خاصة بعد الجرائم التى ارتكبتها فى حق العرب عامة والفلسطينيين خاصة وهي :-

أولاً : جريمة الحرب :اعتادت إسرائيل العدوان على الدول العربية المحيطة بها واحتلال أجزاء منها مخالفة بذلك قواعد القانون الدولى العام الآمرة وخاصة القرار رقم ٣٣١٤ الصادر عن الجمعية العامة فى ١٤ ديسمبر ١٩٧٤ الخاص بتعريف العدوان والمادة (٤/٢) من ميثاق الأمم المتحدة .

ثانياً : **جريمة القرصنة** : وقد نص على هذه الجريمة فى المادة (١٩) من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨م الخاصة بنظام أعالى البحار .

ثالثاً : **جريمة الاتجار فى الرقيق** : وهى المنصوص عليها فى المادة (١٣) من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨م .

رابعاً : **جريمة مخالفة قوانين الحرب** : المنصوص عليها فى المادة (٢٢٧) من معاهدة فرساى فهى تقصف المدنيين العزل وما حدث بجنين فى أبريل ٢٠٠٢ من قصف للمدنيين العزل وقتلهم وهدم البيوت عليهم .

خامساً : **الجرائم ضد الإنسانية** : وقد نصت على هذه الجرائم المادة السادسة من ميثاق نورمبرج والمادة (٥) من نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

سادساً : **جريمة إبادة الجنس البشرى** : وقد أقرتها

اتفاقية إبادة الجنس البشـــرى التى أقرتـــها الجمعـــــية العامة فى ٩ ديسمبر ١٩٤٨م وبدأت فى الســريان ١٢ ينـــاير ١٩٥١ وتقضى هذه الاتفاقية بأن الأفعال التى تتكون فيها هذه الجريمة سواء وقت الحرب أو السلم تشكل جريمـــة دوليـــة وقد عرفـــت الاتفاقية هذه الجريمـــة بأنهـــا إلغـــاء وجـــود الجماعات البشـــرية بالكامل ، وهو ما مارسته إسرائـــيل منذ بداية المشكـــلة حتى الـــيوم ، وخاصة فى الاحتيـــاج الإسرائـــيلى لأراضى السلطة الفلسطـــينية فى ٢٩ مارس الماضي ٢٠٠٢ وما حـــدث من انتـــهاكات صـــارمة لأحكـــام اتفاقيـــات جنيـــف الأربعـــة وخاصـــة المـــواد (٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٧ ، ٤٧ ، ٤٩ ، ٥٣، ٥٤) وتمثل هذه جرائم حرب [١] مما يجعل إســرائيل دولـــة خارجة على القانون .

على الدول العربية المجاورة من المقاومة الفلسطينية الداخليـــة ببعض الأسلحة حتى تســتطيع هـــذه المقاومـــة وخاصـــة العمليـــات الاستشهادية عمل موازنة فى القـــوى علـــى الأرض بـــين إســـرائيل المدججة بأحدث وأفتك الأسلحة ودعم الانتفاضة معنوياً ومادياً بكافـــة الصور فاليهود فى أمريكا خاصة والغرب لا يتحركـــون إلا إذا ســـال الدم اليهودى أنهاراً وأن فى مؤتمر السلام بشرم الشيخ لعبرة . فتوازن القوى الداخلى أو محاولة الاقتراب من التوازن على أرض فلسطين هو

---

(1) دكتور / عبد العزيـــز محمـــد سرحان ، الدولة الفلسطيـــنية ، المرجـــع الســـابق ، ص ١١٠ – ١٢٢ .

– راجع نصوص هذه الاتفاقيات في موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني ، إصـــدار لجنـــة الصليب الأحمر بالقاهرة ،٢٠٠٤م، ص ٦٤– ٣٨٧.

الحل الأمثل لحل المشـكلة تـدريجياً فحـرب العصـابات الداخليـة والانتفاضة أرهقت اليهود مادياً ومعنوياً وقللت من هجرة اليهود إلـى فلسين بل زادت هجرة اليهـود من فلسطـين حتى بلغـوا حتـى الآن المليون.

٦- على العرب أن يجمدوا أي تطبيع أو تعاون أو اتصالات إلى أقـل حد ممكن وتعليق كل شئ حتى يتمكن العرب من قلب ميزان القوى بعض الشيء على أرض الواقع لمصـلحتهم بـدلاً مـن التفـوق الإسرائيلى الكبير حتى يقوم سلام الردع .

٧- إعادة النظر فى تسليح الجيوش العربية ومحاولة الحصول علـى أحدث الأسلحة إن لم يكن من السوق الحرة فمن روسيا التى أنهار فيها كل شئ وعرض كل شئ فيها للبيع من الضمائر حتـى افتـك الذخائر والقنابل .

٨- حالة أخيرة وصارمة للقانون تركها العرب وهى إهمالـه للجنـة تقصى الحقائق التى شكلها السكرتير العام بناء على طلب مجلـس الأمن وتدخلت إسرائيل فى تشكيلها وعملها بل الا وهى من ذلـك أنهم لم يسمحوا لهذه اللجنة بدخول الأراضى الفلسـطينية لتقصـى الحقائق حول مذبحة جنين مما اضطر السكرتير العام لحل اللجنـة مما يعد مخالفة صارخة للقانون الدولى العام عامة ولأحكام ميثـاق الأمم المتحدة خاصة ، وأين العقوبات التى نص عليه ميثاق الأمـم المتحدة فى حالة عدم تنفيذ الالتزامات الواردة فى الميثاق ، وطبقت أكثر من اللازم في حالتي العراق وليبيا .

الباب الثانى
فتوى الجدار العازل دراسة قانونية سياسية

الفصل الأول : القضاء الدولى.

الفصل الثانى : فتوى الجدار العازل دراسة قانونية سياسية.

الفصل الثالث : مبادئ القانون الدولى والفتوى.

الباب الثانى
فتوى الجدار العازل دراسة قانونية سياسية

الفصل الأول
القضاء الدولى

عقد فكرة وجود قضاء دولي ظاهرة حديثـــة فـــي العلاقـــات الدولية [١] فقد بدأت بصورة ملموسة في معاهدة جاي لعـــام ١٩٧٤ م بين بريطانيا والولايات المتحدة في صورة إنشاء لجان خاصة لتسوية المنازعات المختلفة بين الدولتين . وبشكل هيئة تحكيم تنعقد للنظر في مسألة معينة ثم تنفض . أطلق عليها (لجان التحكيم).

ثم بدأت محاولات المحاولات لجعل لجان أكثر دوما وتنظيما ، فكانت أولا المحاولات في مؤتمر لاهاي الأول المعقود في لاهاي عام ١٨٩٩ م حيث تمخض المؤتمر عند اتفاقية دولية تضمنت النص على تشكيل محكمة التحكيم الدائمة ، والتي لم تكن هيئة محددة من قضـــاة يتناولون جميع القضايا بل كانت هيئة مكونة من مائـــة وخمســـين أو مائتي شخص يختار منهم أعضاء التحكيم في كل نزاع معين ، ورغم أن هذه الهيئة السالفة ما زالت قائمة حتى الآن إلا أنها لم تأخـــذ مـــن المحكمة سوى الاسم فقط .

وفي عام ١٩١٧ م بمؤتمر لاهاي الثاني ، حاول المـــؤتمرون

---

(1) د/ مفيد محمود شهاب ، المنظمات الدولية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٠ م ، ص ٣٣٧.

تشكيل محكمتين دائمتين أخريين هما محكمة الغنائم الدولية ، ومحكمة التوفيق الدولية ، ولكن دون جدوى ، فق اقترح الوفد الأمريكي بإقامة محكمة دائمة حقيقية(٢).

ترتيبا على ما سبق فإن فكرة وجود قضاء دولي دائم ارتبطت بقيام ونشأة منظمة دولية دائمة فكر فيها المجتمع الدولي عند إنشاء عصبة الأمم عام ١٩١٩م.

فقد شكلت لجنة مشروعية اجتمعت في لاهاي عام ١٩٢٠م وقامت بإعداد النظام الأساسي للمحكمة ، حيث أقرته عصبة الأمم عن طريق جمعيتها ومجلسها بعد إدخال بعض التعديلات عليه في ١٣ ديسمبر عام ١٩٢٠ م . وتم بذلك إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي، وأصبح النظام الأساسي للمحكمة ساري المفعول في ١٦ ديسمبر ١٩٢٠م ، وإن بقيت هذه المحكمة منفصلة عن عصبة الأمم من حيث وضعها القانوني ، وكان مقرها لاهاي بهولندا .

وقد توقف العمل بالمحكمة الدائمة للعدل الدولي عام ١٩٤٠م بعد قيام الحرب العالمية الثانية . وقد بحثت المحكمة خلال وجودها ، خمسا وسبعين مسألة ، وتناولت إحدى وخمسون قضية وثمانية وعشرون رأيا استشاريا .

وبعد ذلك تم إنشاء محكمة العدل الدولية ، مع إنشاء منظمة الأمم المتحدة وكانت هذه المحكمة امتدادا للمحكمة الدائمة للعدل الدولي. لذلك حرصت محكمة العدل الدولية على اعتبار المبادئ القانونية التي انتهت إليها المحكمة الدائمة في أحكامها وفتاواها بمثابة

---

(2) د/ حازم حسن جمعة ، النظام القانوني للمنظمات الدولية ، الزقازيق ، عام ١٩٩٩ م ، ص ١٤٧.

المبادئ المستقر عليها في قضاء المحكمة الجديدة [١].

ومن المتغيرات الأساسية التي جاء بها ميثاق الأمم المتحدة خلافا لما جاء في عهد العصبة أنه ألحق النظام الأساسي للمحكمة بالميثاق ، وربطها به ، ومن ثم جعل كل أعضاء الأمم المتحدة مشتركين في النظام الأساسي للمحكمة ، وقد ترتب على ذلك نتائج أهمها[١]:

١- اشتراك مجلس الأمن والجمعية العامة في اختيار قضاة محكمة العدل الدولية (م/ ٨ من النظام الأساسي للمحكمة) [٢]

٢- يحق لسائر أجهزة الأمم المتحدة ووكالاتها وفروعها أن تطلب من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لهم من مسائل قانونية في نطاق العمل ، بعد استئذان الجمعية العامة (م / ٩٣ من الميثاق) .

٣- تتحمل الأمم المتحدة مصروفات المحكمة (م /٨٣ من النظام الأساسي) .

٤- يلتزم أعضاء الأمم المتحدة بالنزول على حكم المحكمة (م ٩٤١ من الميثاق) .

٥- يحدد مجلس الأمن الشروط التي يجوز بموجبها لسائر الدول الأخرى لكي تتقاضى إلى المحكم (م /٣٥ من النظام الأساسي) .

٦- يجري تعديل نظامها الأساسي كما يجري تعديل ميثاق الأمم

---

[1] د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، الجماعة الدولية ، الأمم المتحدة ، منشأ المعارف الإسكندرية ، ٢٠٠٠ م ، ص ٢٠٧.

[1] راجع النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في الوثائق المرفقة .

[2] د/ جعفر عبد السلام علي ، المنظمات الدولية ، الكتاب الأول ، النظرية العامة ، الأمم المتحدة، دار الكتاب الجامعي للطبع والنشر ، الطبعة الرابعة ، بدون تاريخ ، ص ،٣٨٣.

المتحدة (م / ٦٩ من النظام الأساسي).

٧- وجوب إخطار المحكمة لأعضاء الأمم المتحدة بما يعرض عليها من قضايا وفتاوى (م / ٤٠ من النظام الأساسي).

٨- احتفاظ محكمة العدل الدولية بمقر المحكمة الدائمة للعدل الدولي .

٩- وجود شبه تماثل ما بين نظام المحكمة القديمة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بذات ترتيب وبنات أرقام المواد المكونة لنظام المحكمة القديمة مع تعديلات طفيفة في الصياغة .

١٠- ترفع محكمة العدل الدولية تقريرا عن أعمالها للجمعية العامة بصفتها وجهاز من أجهزة المنظمة (م / ١٥/ ٢ من الميثاق) محكمة العدل الدولية إذن ، جهاز من أجهزة الأمم المتحدة الرئيسية الستة ولهذا الجهاز مهمتان أساسيتان : إحداهما قضائية والأخرى إفتائية .[١] .

تشكيل المحكمة :

تتكون هيئة المحكمة من خمسة عشر قاضيا تنتخبهم الجمعية العامة ومجلس الأمن كل على حدة ، شريطة ألا يكون في المحكمة أكثر من قاض من رعايا دولة معينة . ويتطلب النظام الأساسي للمحكمة في قضاتها أن يكونوا مستقلين ينتخبون من الأشخاص ذوي الصفات الخلقية العالية ، الحائزين في بلادهم للمؤهلات المطلوبة للتعيين في أرفع المناصب القضائية ، أو من المشرعين المشهود لهم بالكفاية في القانون الدولي بغض النظر عن جنسيتهم (م/ ٢ من النظام

---

(1) د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٢٠٧ ، ٢٠٨ .

الأساسي) [٢].

هذا ويتم اختيار قضاة المحكمة لمدة تسع سنوات ، ويجوز إعادة انتخابهم بعد انتهاء مدتهم ، بخلاف القضاة المعينين في أو انتخاب للمحكمة ، فتنتهي وظائف خمسة منهم بعد مضي ثلاث سنوات وتنتهي وظائف خمسة آخرين بانقضاء ست سنوات من تاريخ الانتخاب . وتقوم هيئة المحكمة بعد تشكيلها بتعيين رئيسا لها ونائبه من بين قضاتها لمدة ثلاث سنوات ، ويمكن تجديد انتخابهما ، كما تعين مسجلها وما تقضي الضرورة بتعيينه من الموظفين الآخرين ، الذين يعملون تحت إشراف رئيس المحكمة على تسيير الشئون الإدارية للمحكمة [١].

لا يجوز لعضو المحكمة أن يتولى وظائف سياسية أو إدارية كما لا يجوز أن يشتغل بالمهنة الحرة ، كما لا يجوز أن يباشر وظيفة وكيل أو مستشار أو محام في أية قضية . ويمتنع عليه الاشتراك في الفصل في أية قضية سبق أن كان وكيلا عن أحد أطرافها أو مستشارا أو محاميا سبق عرضها عليه بصفته عضوا في محكمة أهلية أو دولية أو لجنة تحقيق أو أية صفة أخرى . ولا يتعين على القاضي الذي ينتمي لجنسية دولة طرف في نزاع معروض على المحكمة ، أن يتنحى عن نظر هذه القضية لاختياره على أساس شخصي وليس ممثلا لدولته .

يتقاضى الأعضاء مرتبات سنوية مناسبة ، تكفل استقلالهم المالي ، وتصرف مرتباتهم من ميزانية المحكمة التي تتحملها الأمم

---

[2] **د/ جعفر عبد السلام معلي ، المرجع السابق ، ص ٣٨٨ .**

[1] د/ إبراهيم العناني ، الأمم المتحدة ، المرجع السابق ، ص ٢٦٣.

المتحدة ولا يجوز إنقاص المرتبات أثناء الخدمة (م / ٣٢ من النظام الأساسي) . ولا يفصل عضو المحكمة من وظيفته إلا إذا أجمع سائر الأعضاء على أنه أصبح غير مستوفي الشروط المطلوبة (م / ١٨ من النظام الأساسي) [١].

إلى جانب ما سبق من شروط ومواصفات يجب أن يتصف بها قضاة محكمة العدل الدولية يجب أن يؤخذ في الاعتبار عند انتخاب هؤلاء القضاة أن يمثلوا المدنيات الكبرى والنظم القانونية الرئيسية في العالم والتي تتمثل في النظام الأنجلوسكسوني والنظام اللاتيني . والشريعة الإسلامية والنظام الاشتراكي ونظام آسيا ، وأمريكا اللاتينية (م / ٩ من النظام الأساسي) ولا يسري هذا الشرط على الدول الخمس الكبرى فهي تتمتع بتمثيل دائم في المحكمة [٢] .

القاضي المؤقت ((Juge ((ad hoc :

لقد أخذت المحكمة بما يعرف بنظام القاضي المؤقت أو المختار الذي يمارس وظيفة القاضي في نزاع معين وتنتهي مهمته بالحكم فيه . ومقتضى هذا النظام أنه من حق أطراف النزاع أن يكون في هيئة المحكمة أعضاء من جنسيتهم . فإن كان في هيئة المحكمة عضو من جنسية أحد الأطراف جاز للطرف الآخر أن يختار قاضيا مؤقتا من جنسيته ، وإن لم يكن بها قضاة من جنسيته أي من الطرفين. جاز لهما اختيار قاضيين مؤقتين .وتمتع الأطراف بحرية كاملة في

---

(1) د/ جعفر عبد السلام علي ، المرجع السابق ، ص ٣٨٨.

(2) د/ منى محمود مصطفى ، المنظمات الدولية ، ١٩٩٥ م ، الزقازيق ، ص ٢٨٦ .

الاختيار ، ويكون للقضاة المختارين حق الاشتراك في الحكم على وجه المساواة التامة مع القضاة الأصليين ، وإن كان من الطبيعي أن ينحازوا لوجهة نظر دولهم . وإن كان ذلك منافيا لاستقلالهم الذي يجب أن يتصفوا به قضاة المحكمة والقضاة على وجه العموم (١) .

اللجوء إلى محكمة العدل الدولية :

نتعرض هنا إلى مسألتين هما :

١- حق اللجوء إلى المحكمة.

٢- الأساس القانوني للجوء إلى محكمة العدل الدولية .

١- حق اللجوء إلى محكمة العدل الدولية :

إن حق اللجوء إلى القضاء في أي نظام قانوني يقتصر على أشخاص هذا النام ، تلك قاعدة عامة لا يختلف عليها في أي نظام قانوني. ولكن الحال في القانون الدولي مختلف بعض الشيء . فهذه القاعدة لم تؤخذ على إطلاقها بالنسبة لمحكمة العدل الدولية . فقد ميز النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بين حالة اللجوء إلى المحكمة في منازعات قضائية بين حالة اللجوء إليها لطلب رأي استشاري .

في الحالة الأولى: قصرت الفقرة الأولى من المادة (٣٤) من نظام المحكمة على الدول حق اللجوء إلى المحكمة في منازعات قضائية فنصت على أن (للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافا في الدعوى التي ترفع للمحكمة) ، اعتمادا على ما كان سائدا في الفقه حال إقرار النظام الأساسي للمحكمة من اعتبار الدول وحدها أشخاص القانون الدولي . وحق اللجوء هنا يقتصر على الدول أعضاء الأمم

---

(1) د/ مفيد شهاب ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٣٤٤ .

المتحد أما غيرهم فلابد من إصدار تصريح بتعديل الاختصاص الإلزامي للمحكمة .

ومع التطور في قواعد القانون الدولي واكتساب المنظمات الدولية الشخصية القانونية في القانون الدولي بذلك أصبحت أشخاص في القانون الدولي وكان ذلك بناء على حكم صادر عام ١٩٤٩ / من محكمة العدل الدولية . يطالب الفقه حالية بضرورة تعديل النظام الأساسي وخاصة المادة (٣٤ / ١) لكي يسمح للمنظمات الدولية بحق اللجوء إلى محكمة العدل الدولية .

أما الحالة الثانية: فتتمثل في حالة طلب رأي استشاري من محكمة العدل الدولية فقد نصت المادة(٩٦) من ميثاق الأمم المتحدة على حق المنظمات الدولية في طلبها ، وسوف نتناول هذه الحالة بالتفصيل عند دراستنا لاختصاصات المحكمة .

٢- أساس اللجوء إلى محكمة العدل الدولية :

يستند اللجوء إلى أي جهاز قضائي دولي إلى رضا الأطراف وذلك تطبيقا لقاعدة أساسية في القانون الدولي تقضي بأن الرضا هو أصل الالتزام الدولي .

ولا يخرج أساس اللجوء إلى محكمة العدل الدولية عن ذلك . ولكن المادة (٣٦) من النظام الأساسي للمحكمة فرق بين حالة اللجوء إلى المحكمة على أساس رضا المتقاضين وحالة ولاية المحكمة النظر فيما ينشأ من خلافات معينة في المستقبل وهو اللجوء الاختياري أو قبول الولاية الجبرية للمحكمة ، ولكنه في مضمونه الاختيار أيضا وليس الجبر .

ولكن مما سلف يتـــضح أن أساس اللجـــوء إلى محكمـــة العدل الدولـــية هو الرضـــا الحر للـــدول الأطـــــراف فـــي النظام الأساسي للمحكمة [١] .

اختصاصات المحكمة :

يخول النظام الأساسي لمحكمة العدل الدوليـــة اختصاصـــين : الأول قضائي والثاني إفتائي (استشاري) . عن طريق إبداء الـــرأي القانوني في الأمور التي تعرض عليها .

١- الاختصاص القضائي :

ومعناه (أن تفصل المحكمة في نزاع معروض عليهـــا بحكـــم ملـــزم للأطراف) [٢].

تنقسم الدول التي يحق لها اللجوء إلى المحكمة لثلاث فئات :-

١- الدول الأعضاء في الأمم المتحدة طبقا للمـــادة (١/٩٣) مـــن ميثاق الأمم المتحدة .

٢- الدول الغير أعضاء في الأمم المتحدة والتي تنضم إلى النظام الأساسي للمحكمة (م/٢/٩٣) من الميثاق .

٣- الدول غير الأعضاء في الأمم المتحدة ولا في النظام الأساسي للمحكمة وطبقا للمادة (٢/٣٥).

يحدد مجلس الأمن شروط اللجوء إلى المحكمة .

أما المنظمات الدولية فرغم الاعتراف لها بالشخصية القانونية

---

[1] **إبراهيم العناني ، الأمم المتحدة ، المرجع السابق ، ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ .**

[2] **د/ محمد رضا الديب ، الأمم المتحدة ، المرجع السابق ، ص ١٨١.**

الدولية فإنه لا يجوز لها أن تكون طرفا في دعوى أمـــام المحكمـــة . وهذا الأمر يجب إعادة النظر فيه [١] ، ولكن المنظمات الدولية لا تنعدم صلتها بالمحكمة بناء على ذلك . فهناك حالتين يمكن للمنظمة الدوليـــة أن تتصل بالمحكمة:

الأولى : أن تطلب المحكمة من المنظمة معلومات عن قضـــية معروضة عليها (م /٢/٣٤) من النظام الأساسي .

والثانية : حالة تفسير ميثاق المنظمة أو اتفاق دولي عقد على أساس هذا الميثاق [٢] .

لا ينعقد الاختصاص القضـــــائي للمحكمـــة إلا بتـــــــوافر شرطان هما :

١- أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه دولا .

٢- أن تقـــــبل هذه الدول صراحة أو ضـــمنا رفـــع الـــدعوى إلـــى المحكمة [٣] .

هذا وقد حددت المادة (٣٦) من النظام الأساسي للمحكمة مدى الاختصاص القضائي فنصت على نظر المنازعات القانونية التي تتعلق بالمسائل الآتية :

( ) تفسير معاهدة من المعاهدات .

( ) أية مسألة من مسائل القانون الدولي .

(ج) تحقـــيق واقعة من الوقائـــع التي إذا ثبتـــت كـــان خرقـــا لالتزام دولي .

---

[1] د/ منى محمود مصطفى ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٨٩ – ٢٩١.

[2] د/ محمد رضا الديب ، الأمم المتحدة ، المرجع السابق ، ص ١٨١.

[3] د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٢١٣ – ٢١٧ .

(د) نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولي ومـــدى هـــذا التعويض [1] .

أما عن القانون الذي تطـــــــبقه المحكمة فقد نصت المـــادة (٣٨) من النظام الأساسي للمحكمة عليه وقررت الآتي :-

١- وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليهـــا وفقـــا لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن :-

(أ) الاتفاقية الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة .

(٢) العادات الدوليـــة المرعيـــة المعتبـــرة بمثابـــة قـــانون دل عليـــه تواتر الاستعمال .

(٣) مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدينة .

(د) أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العـــام فـــي مختلف الأمم .

٢- ولا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمـــة مـــن سلطة الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى وافـــق أطراف الدعوى على ذلك [2].

الإجراءات والحكم :

تم تحديد مختلف مراحل الإجراءات التي تتبعها المحكمة أثناء نظرها للدعاوى التي تعرض عليها في الفصلي الثالث مـــن نظامهـــا

---

(1) د/ مفيد شهاب ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٣٤٩ .

(2) د/ نبيل أحمد حلمي ، محاضرات في المنظمات الدولية . الزقازيق ، ١٩٩٩ ، ص ٧٣٢ .

الأساسي ، وفي لائحتها الداخلية التي أصدرتها المحكمة عام ١٩٤٦م وهذه الإجراءات لا تختلف كثيرا عن الإجراءات المتبعة أمام محـــاكم التحكيم الدولية ولا عن الإجراءات في النظام القضائي الداخلي .

ترفع الدعاوى أما المحكمة بإحدى طريقتين :

الأولى : بإعلان الاتفاق الخاص بين الأطراف المتنازعة الذي ينص على اللجوء إلى محكمة العدل الدولية حـــال وجـــود نـــزاع أو خلاف ، ويكون إعلان موجه إلا مسجل المحكمة .

الثانية : بطلب كتابي يرسل إلى مسجل المحكمة وذلك في حالة ما إذا كان اللجوء مبنيا على تصـــريحات بقبـــول الولايـــة الجبريـــة للمحكمة. وفي كلتا الكالتين يجب أن يتضمن كل من الإعلان والطلب موضوع النزاع والأطراف المتنازعة ، ويقوم المسجل بإعلان الطلب إلى ذوي الشأن فورا إضافة إلى إخطار كافة أعضاء الأمم المتحدة عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة . كما يخطر أي دولة لها وجه فـــي الحضور أمام المحكمة .

هذا وتنقسم الإجـــــراءات أمام محكـــــمة العدل الدولية إلى قسمين هما :-

١-**الإجراءات الكتابية** : وتشمل كافة ما يقدم للمحكمة وللخصوم مـــن مستندات ومذكرات من أطراف النزاع وأي دولة لها حق أو وجـــه في الحضور أمام المحكمة .

٢- **الإجراءات الشفوية** : وتشمل استماع المحكمة لشـــهادة الشـــهود ولأقوال الخبراء والوكلاء والمستشارين والمحامين .

ويمثل أطراف النزاع أمام المحكمـــة محـــامين ومستشـــارين

ووكلاء يتمتعون بالحصانة فيما يؤدونه من أعمال بخصوص الدعوى التي يترافعون فيها أما المحكمة .

وبعد انتهاء الإجراءات تتداول المحكمة في جلسات سرية ، وتفصل المحكمة في كافة المسائل المعروضة عليها ويصدر الحكم بأغلبية القضاة الحاضرين وإذا تساوت أصواتهم يرجح الجانب الذي فيه الرئيس . ويجب أن يتضمن الحكم تسبيبا للحكم الذي أصدره وأسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره . ولا يحق لكل قاض حال صدور بالأغلبية أن يصدر بيانا منفصلا ومستقلا يبين فيه رأيه في الحكم الصادر . ويتم توقيع الحكم من رئيس المحكمة والمسجل ويتلى في جلسة علنية بعد إخطار أطراف النزاع (الوكلاء) إخطارا صحيحا والحكم نهائي غير قابل للاستئناف . ولا يقبل الطعن عليه إلا في حالة واحدة هي التماس إعادة النظر حال كشف مستندات أو وقائع حاسمة من شأنها تغيير الحكم الصادر وحجية الحكم لمن حضر جلسات المحكمة ولا يمتد إلى غيرهم ويصدر الحكم بإحدى اللغات الرسمية للمحكمة هو الإنجليزية والفرنسية وفي حالة عدم الاتفاق يصدر الحكم باللغتين وتحدد المحكمة أي النصين هو الرسمي [١].

الاختصاص الإفتائي :

ظهرت الحاجة إلى وجود جهة قانونية في المجتمع الدولي تمد آلياته بحكم القانون في المسائل المختلف عليها . منذ عهد عصبة

---

(1) راجع في ذلك كل من : د/ إبراهيم العناني ، المرجع السابق ، ص ٢٧٤ – ٢٧٥
د/ نبيل أحمد حلمي ، المرجع السابق ، ص ٧٣٣ – ٧٣٥ ز
د/ مفيد شهاب ، المرجع السابق ص ٣٥٠ – ٣٥٣ .
د/ منى مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٩٧ – ٢٩٩.
د/ محمد سامي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٣١٩ –٣٢٠.

الأمم. لذلك نظمت محكمة العدل الدولية بحيث تمارس وظيفتان أحدهما قضائية والأخرى إفتائية تقوم بإفتاء أجهزة الأمم المتحدة في أية مسألة قانونية تثير خلافا في الرأي عند التطبيق [١] فقد نصت المادة ٩٦ من ميثاق الأمم المتحدة فقالت :

(١- لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية .

٢- ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك في أي وقت ، أن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها).

ويفهم من ذا النص أن حق طلب الفتوى مقصور على أجهزة الأمم المتحدة فيحق للجمعية العامة أو لمجلس الأمن وسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ممن تأذن لهم الجمعية العامة بذلك . أن يتقدموا إلى المحكمة بطلب آراء استشارية ، وقد كلفت الجمعية العامة لكل من المجلس الاقتصادي والاجتماعي ومجلس الوصاية (ديسمبر عام ١٩٤٦م – نوفمبر عام ١٩٤٧م) والجمعية الصغيرة (اللجنة المؤقتة) في ديسمبر عام ١٩٤٨ .والوكالات المتخصصة خولت هذا الحق بموجب الاتفاقيات المعقودة بينها وبين الأمم المتحدة واللجنة المعنية بطلبات إعادة النظر في قرارات المحكمة الإدارية ، غير أن جميع تلك الفروع والوكالات المتخصصة لم تلجأ ، حتى الآن إلى طلب أي فتوى وكذلك فعل مجلس الأمن ، ولم يستعمل هذا الحق سوى الجمعية العامة في مناسبات عديدة ومسائل قانونية

---

(1) د/ جعفر عبد السلام ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٤٠٣.

متنوعة . منها تعويض موظفي الأمم المتحدة عـن الأضـرار التـي تصيبهم أثناء الخدمة عام ١٩٤٩م . وسلطة الجمعية العامة في قبـول أعضاء جدد في الأمم المتحدة عام ١٩٥٠م ، وتفسير معاهدات الصلح المعقودة مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا عام ١٩٥٠م وغيرهم [١].

ويفهم من هذا النص أيضا أن الدول والمنظمـات الدوليـة أو حتى الأفراد لا يحق لهم طلب فتوى من المحكمة [٢] رغم الاعتـراف للمنظمات الدولية بالشخصية القانونية في القانون الدولي إلا أنها طبقا للمادة (٢/٩٦) من الميثاق ليس لها حق طلب فتوى وإن كان يمكـن تمثيلها في جلسات إصدار المحكمة خاصة إذا كان لديها معلومات تفيد في إصدار الفتوى كما حدث في فتوى الجدار العازل بدعوة كل مـن جامعة الدول العربية ، ومنظمة المؤتمر الإسلامي .

والحقيقة أن الوظيفة الإفتائية ليست بالأمر الهين الذي لا يثير نزاعا ، لأن الفتوى لا تطلب إلا حال وجـود مشـكلة حـادة فشـل الأطراف في حلها ، مما يجعل لرأي المحكمة كطرف محايـد قيمـة كبيرة بين كافة الأطراف [٣].

قد بينت المواد (٦٥ و ٦٦ و ٦٧) مـن النظـام الأساسـي للمحكمة الواردة في فصله الرابع بعنوان (الفتاوى) [١] . الأحكـام الأساسية الواجب على المحكمة مراعاتها عند مباشرتها اختصاصـها

(١) د/ نبيل أحكم حلمي ، المنظمات الدولية ، الزقازيق ، ١٩٩٩ م ، ص ٧٣٩ ، ٧٤٠ .
د/ محمد سامح عمرو ، محاضرات في قانون التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٣٧٠ - ٣٧١ .

(2) د/ منى محمود مصطفى ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٩٤.

(3) د/ جعفر عبد السلام ، المرجع السابق ، ص ٤٠٣.

(1) راجع نصوص هذه المواد في ملحق الوثائق النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

الاستشاري . ثم أوردت المادة (٦٨) من النظام الأساسي حكما عاما فقالت (عندما تباشر المحكمة مهمة الإفتاء تتبع – فوق ما تقدم – ما تراه هي ممكن التطبيق من أحكام هذا النظام الأساسي الخاصة بالمنازعات القضائية) [٢].

وتطلب الفتوى كتابة طبقا لنص المادة (٦٥/ ٢) من نظام المحكمة . ويتضمن طلب الفتوى (بيانا دقيقا للمسألة المستفتى فيها وترفق به كافة المستندات التي قد تعين على تجليتها ، ثم بعد ذلك يقوم مسجل المحكمة بإبلاغ طلب إبداء الرأي إلى الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة (م ٦٦/ ١) . كما يبلغ المسجل أية هيئة دولية ترى المحكمة أو يرى رئيسها – في حالة عد انعقادها – أنها قد تستطيع أن تقدم معلومات في الموضوع (م ٦٦ / ٢) وتقوم هذه الدول والهيئات بتقديم مذكرات مكتوبة أو شفهية الأمر الذي يمكن المحكمة من جمع المعلومات اللازمة لإبداء الرأي [٣] .

والدول والهيئات التي سبق وقدمت بيانات كتابية أو شفوية أو كليهما . يجوز لها أن تناقش البيانات التي قدمتها دول أو هيئات أخرى، وعلى الوجه والقدر وفي الميعاد الذي عينه المحكمة في كل حالة على حدتها ، أو الذي يعينه رئيسها إذا لم تكن المحكمة منعقدة . ويقتضي ذلك أن يبلغ المسجل في الوقت المناسب ما يقدم من البيانات الكتابية إلى الدول والهيئات التي قدمت مثل تلك البيانات (م٦٦ /٤) . على أن يكون كل ما سلف في إطار المسألة القانونية فقط وليست السياسية بخلاف الوظيفة القضائية فتختص المحكمة بكل ما يعرض عليها .

---

(2) د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٢٢٢ .

(3) د/ منى مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٩٥ .

وإذا لم تتلق دولة من الدول التي يحق لهـا الحضـور أمـام المحكمة التبليغ سالف الذكر ، جاز لها أن تعرب عن رغبتها فـي أن تقدم بيانا كتابيا أو أن تلقى بيانا شفهيا وتفصل المحكمة في ذلك .

وتصدر المحكمة رأيها الاستشاري (الفتوى) في جلسة علنية بكامل هيئتها (١٥ عضو) بعد إخطار الأمين العام للأمـم المتحـدة ومندوبو أعضاء الأمم المتحدة ، ومندوبو الدول الأخـرى والهيئـات الدولية التي يعينها الأمر مباشرة (م /٦٧) وتتبع المحكمة فوق ما تقدم – ما تراه ممكن التطبيق – من أحكام هذا النظام الأساسـي الخاصـة بالمنازعات القضائية (م / ٦٨) [١].

فضلا عما سبق فإنه يجوز أيضا طلب الـرأي الاستشـاري لمحكمة العدل الدولية كوسيلة غير مباشرة للطعن فيما تصدره المحكمة الإدارية للأمم المتحدة أو المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية مـن أحكام ، إذ تنص المادة (١١) من النظام الأساسي للمحكمـة الإداريـة للأمم المتحدة والمادة (١٢) من النظام الأساسي للمحكمـة الإداريـة لمنظمة العمل الدولية . على جواز الالتجاء – بشروط معينة – إلـى محكمة العدل الدولية طلبا لرأيها الاستشاري إذا اعترض على حكـم المحكمة الإدارية ممن يملك الحق في ذلك وفقـا للنظـام الأساسـي للمحكمة الأخيرة ، ففيما يتعلق بالمحكمة الإدارية للأمم المتحدة يحـق

(١) د/ جعفر عبد السلام علي ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٤٠٥ .
د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٢٧١ .
د/ إبراهيم العناني ، الأمم المتحدة ، والمرجع السابق ، ص ٢٧١ .
د/ مفيد شهاب ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٣٥٢ .
د/ محمد سامـح عـمرو ، محاضـرات في قانون التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ٣٧١ .

لكل من الأمين العام للمنظمة ، أو أي من الدول الأعضاء فيها ، أو للموظف صاحب الشأن ، أن يطلب إلى لجنة إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية – المكونة من إحدى وعشرين دولة تختارهم الجمعية العامة – إحالة المسألة موضوع الحكم الصادر من المحكمة الإدارية إلى محكمة العدل الدولية لطلب رأيها الاستشاري بصددها . واللجنة المذكورة الحق في الاستجابة إلى هذا الطلب أو رفضه – وفقا لما إذا كان طلب إحالة الموضوع إلى محكمة العدل مبررا – على النحو المبين في اللائحة الداخلية للمحكمة أو غير مبرر [١] .

ويعتبر ما سلف ، وسيلة غير مباشرة لاستئناف أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، ونادرا ما يحدث ذلك ، رغم أهميتها من الناحية الفقهية . نظرا لأنها أتاحت للأفراد اللجوء إلى محكمة العدل الدولية بطريق غير مباشر .

انقسم الفقه الدولي حول مدى التزام المحكمة بإصدار الفتوى حال طلبها منها إلى اتجاهين :

الأول : يرى عدم إلزامية المحكمة بإعطاء الرأي الاستشاري ، ويستند أيضا هذا الرأي إلى صريح نص المادة (١/٦٥) نت النظام الأساسي للمحكمة الذي يقرر (للمحكمة أن تفتي في أية مسألة قانونية ....) .

بناء على هذا النص يرى أنصار هذا الرأي بتعديل نص المادة (٦٥ /١) على نحو يجعل المحكمة ملزمة

(1) د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٢٢٤ .

بإصدار الرأي الاستشاري [1].

الاتجاه الثاني : يرى أنه يتعين على المحكمة أن تصدر الفتوى إذا طلب منها ذلك ، رغم عدم وضوح نص المادة (٦٥ / ١) من النظام الأساسي للمحكمة حول مدى التزام المحكمة بالرد على طلب الفتوى ، وعدم تعرض الأعمال التحضيرية للنظام الأساسي لهذه النقطة . إلا أن قواعد التفسير تقضي بهذا الإلزام ، على اعتبار أن المحكمة فرع من فروع الأمم المتحدة وظيفته من الهيئة والوكالات المتخصصة بالرأي القانوني في المسائل الخلافية . وأن امتناعها عن إصدار رأي استشاري عند توافر شروط الاختصاص الإفتائي ، بعد نكوصا منها عن أداء وظيفتها . ولم يحدث أن رفضت المحكمة إصدار فتوى طلبتا منها ، ونحن نرى صحة هذا الرأي .

ولقد ثار خلاف فقهي أيضا حول اشتراط موافقة الدول على طلب رأي استشاري (فتوى) إذا كان موضوع هذا الطلب يمس مصالحها فقد رأى بعض الفقهاء أن إصدار فتوى دون الحصول على موافقة هذه الدول إنما يعتبر وسيلة غير مباشرة لإصدار أحكام على الدول دون رضاها بالالتجاء إلى المحكمة ، إلا أن المحكمة حسمت هذا الخلاف ورفضت ذلك . وأصدرت العديد من فتاواها دون تعليق صدورها على رأي الدول ، على أساس أن العبرة بالجهة التي طلبت الفتوى ، فلا عبرة بمدى تعلق الرأي المطلوب بمصالح بعض الدول [1].

---

(١) د/ محمد سامح عمرو ، محاضرات في قانون التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٣٧١ ، ٣٧٢ .

د/ منى محمود مصطفى ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٩٦ .

(1) د/ مفيد شهاب ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٣٥٤ .

أساس هذا الخلاف أن النص الفرنسي للمادة (٦٥ / ١) يقول أن المحكمة تصدر فتاوى Cour donnora des avis بينما النص الإنجليزي يقول لها أن تعطي May give مما يفيد إطلاق حريتها في الإعطاء أو عدمه ، والرأي الراجح والمتبع هو الالتزام بإصدار الفتاوى [٢].

وقد ثار خلاف في الفقه الدولي حول مدى إلزامية الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية ، فقد ذهب جانب كبير من الفقه إلى عدم إلزامية الفتوى للجهة طالبة الفتوى والجانب الآخر وقليل ما هم يرى أن الفتوى ملزمة للجهة الطالبة ولكافة الدول .

ومرجع هذا الخلاف نتيجة غياب نص مماثل لنص المادة (٩٤) الذي حدد القوة الإلزامية لأحكام المحكمة .

ويستند الجانب الذي يرى عدم إلزامية الفتوى على اعتبار أن طبيعة هذه الآراء استشارية ، أي بمعنى آخر يخول الجهاز طالب الرأي سلطة الأخذ به من عدمه ، ويؤكد ذلك حكم محكمة العدل الدولية في قضية معاهدات السلام عام ١٩٥٠ م وقضية اليونسكو عام ١٩٥٦م [٣] ورغم ذلك فإن الفتوى لها قيمة أدبية وسياسية كبيرة بوصفها صادرة من أعلى سلطة قضائية ، فذلك فهي تعبر عن الرأي القانوني [١].

وقد اعترف أنصار هذا الرأي أنه بالرغم من كل ما سلف

---

(2) د/ جعفر عبد السلام ، المرجع السابق ، ص ٤٠٦ الهامش .

(3) د/ محمد سامح عمرو ، محاضرات في التنظيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٣٧٧.

(١) د/ مفيد شهاب ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٣٥٣ .

د/ منى محمود مصطفى ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٢٩٧ .

د/ نبيل أحمد حلمي ، المرجع السابق ، ص ٧٣٩ .

فإن الواقع العملي يثبت احترام أجهزة الأمم المتحدة لكل الآراء الاستشارية التي صدرت عن محكمة العدل الدولية .

أما الجانب الآخر الذي يرى إلزامية الفتوى (الرأي الاستشاري) الصادرة عن محكمة العدل الدولية فيستندون على النصوص الخاصة بمحكمة العدل الدولية في ميثاق الأمم المتحدة والتي ترتب عليها علاقة خاصة إيجابية بين المحكمة والهيئة وأولى هذه النصوص المادة (٧ / ١) من ميثاق الأمم المتحدة التي تقرر أن محكمة العدل الدولية جهازا رئيسيا من أجهزة الأمم المتحدة فقالت (تنشئ الهيئة الآتية فروعا رئيسية للأمم المتحدة : جمعية عامة ، مجلس أمن ، مجلس اقتصادي واجتماعي ، مجلس وصاية ، محكمة عدل دولية أمانة عامة) .

وإلى جانب ما سلف هناك نص المادة (٩٢) من ميثاق الأمم المتحدة الذي يشير إلى أن : (محكمة العدل الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسي الملحق بهذا الميثاق) وأكدت ذات المعنى المادة الإولى من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية حيث نصت على أن (تكون محكمة العدل الدولية ، التي ينشئها ميثاق الأمم المتحدة الأداة القضائية الرئيسية للهيئة ، وتباشر وظائفها وفقا لأحكام هذا النظام الأساسي).

بجانب ما سلف هناك الفصل الرابع عشر من ميثاق الأمم المتحدة المعنون بـ (في محكمة العدل الدولية والذي يتضمن نصوص المواد من (٩٢ – ٩٦) أهم هذه النصوص نص المادة (٩٤ / ١) التي نصت على (١- يتعهد كل عضو من أعضاء ((الأمم المتحدة)) أن ينزل على حكم

محكمة العدل الدولية في أية قضية يكون طرفا فيها) يفيد ذلك النص ضرورة (الامتثال لقرارات هذه المحكمة) . وهو أمر له دلالته حتى في الفتاوى .

ترتيبا على ما سلف نصل إلى حقيقة أن محكمة العدل الدولية تحتل موقعا رئيسيا في نطاق نظام الأمم المتحدة (م /٧ / ١) من الميثاق ، كما أن الاختصاص الإفتائي لهذه المحكمة هو الذي يجسد – وبحق – العلاقة العضوية الوثيقة التي تربط ببين المحكمة من جانب وباقي أجهزة الأمم المتحدة الأخرى الرئيسية [١] .

وإذن ميثاق الأمم المتحدة جعل النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية جزء لا يتجزأ منه ، وكانت المادة الثانية منه في صدرها ذكرت (تعمل الهيئة وأعضاؤها في سعيها وراء المقاصد المذكورة ...) والفقرة الخاصة (م ٢ /٥) نصت على أن (يقدم جميع الأعضاء كل ما في وسعهم من عون إلى " الأمم المتحدة " في أي عمل تتخذه وفق الميثاق) .

بناء على ما سلف يجب على أعضاء الأمم المتحدة بصفتهم هذه وبصفتهم أعضاء فى النظام الأساسى التعاون مع المنظمة العالمية ومساعدتها فى حفظ الشرعية الدولية وإعمال قواعد القانون الدولى . مما يترتب عليه ضرورة احترام وتنفيذ كل ما يصدر من أحد أجهزتها الرئيسية حتى ولو كان رأياً استشارياً .

---

[1] د/ أحمد الرشيدي ، بحث تطوير الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية كمدخل لتعزيز دور الأمم المتحدة بعد الحرب الباردة ، كتاب الأمم المتحدة في ظل التحولات الراهنة في النظام الدولي ، إصدار مركز البحوث والدراسات السياسية ، الطبعة الأولى ، عام ١٩٩٤ م ص ١٦٥ – ١٦٨ .

فضلاً عن أن الرأى الاستشارى ينطق بلسان حال القانون الدولى فى المسألة المطلوب الرأى فيها . فالرأى الاستشارى يظهر حكم القانون الدولى فى هذه المسألة . فإذا كان هذا الرأى غير ملزم ، فإننا بذلك نقول إن قواعد وأحكام القانون الدولى غير ملزمة ، بمعنى أن الدول حرة فى الالتزام بها من عدمه ، مما يترتب عليه نسف كافة قواعد وأحكام القانون الدولى وآلياته بما فيها منظمة الأمم المتحدة .

بخلاف الحكم الذى يوجه إلى دولتين متنازعتين فيكون الالتزام هنا نسبياً لكل دولة فى مواجهة الأخرى كما أن صفة الاستشارى الملحقة بالرأى لا تنفى عنه طبيعته الملزمة خاصة وأن كل ما يصدر عن محكمة العدل الدولية من أحكام أو أراء وأوامر وقتيه واجبة الاحترام والتنفيذ ، ولمجلس الأمن أن يفرض كل ذلك إذا كان عدم التنفيذ يؤثر على السلم والأمن الدوليين ، ولم يحدث أن ثار شك فى إلزامية الرأى الاستشارى منذ أن صدر عام ١٩٤٧م والخاص بتفسير المادة الرابعة من ميثاق الأمم المتحدة بشأن العضوية [١] . والرأى الاستشارى الخاص بنفقات قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة والرأى الاستشارى الخاص بالصحراء المغربية التى حصلت على استقلالها وحقها فى تقرير مصيرها بناء على رأى استشارى وكذلك الرأى الخاص بناميبيا .

وهذا الرأى يعد ملزماً لإسرائيل لأنه كاشف عن أحكام قانونية ثابتة تنظم المركز القانونى للسلطة المحتلة بخلاف ما يتردد بوسائل الإعلام من عدم إلزامية هذا الرأى سواء عن عمد أو جهل .

---

[١] د / عبد الله الأشعل ، الآثار القانونية والسياسية للرأى الاستشارى حول الجدار العازل ، مجلة السياسة الدولية ، العدد ١٥٨ ، أكتوبر ٢٠٠٤ ، ص ١٣١ .

كما أنه من القواعد العامة فى قانون المنظمات الدولية ، ضرورة أن يلتزم أعضاء هذه المنظمات بكافة ما يصدر عن هذه المنظمة من قرارات وتوصيات وإلا انهارت المنظمات الدولية وفشلت فى أداء رسالتها . مما يهدد العلاقات الدولية والمجتمع الدولى ويعدم الشرعية الدولية .

لذلك نحن نرى أن الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية (الرأى الاستشارى) أياً كانت التسمية التى نطلقها عليه هى ملزمة لكافة الدول أعضاء الأمم المتحدة وليس فقط الجهة طالبة الفتوى (الرأى الاستشارى) .

ومن غريب الأمر أن بعض الفقهاء أرجع عدم إلزامية الرأى الاستشارى للجهة الطالبة ولأعضاء الأمم المتحدة على تسميته (بالرأى الاستشارى) فالأصل فى المصطلحات القانونية المعنى والمضمون وليس اللفظ . كما أنه إعمالاً للقاعدة الفقهية التى تقول " أن إعمال النص خير من إهماله " . ويقتضى ضرورة الالتزام بالفتوى الصادرة (الرأى الاستشارى) أياً كانت التسمية .

نظرة مستقبلية إلى محكمة العدل الدولية

إن السلطة القضائية الدولية بالرغم من الخطوات الهامة التى قطعتها عن طريق استكمال تطورها ، إلا أنها لم تبلغ ما بلغته السلطة القضائية فى النظام القضائى الداخلى ، حيث لا زالت ولايتها اختيارية تقوم على رضا الدول فى اللجوء إليها [1] .

---

[1] د / عبد العزيز سرحان ، العودة لممارسة القانون الدولى الأوروبى المسيحى ، دراسة فى المفهوم الحقيقى لطبيعة القانون الدولى فى ظل النظام الدولى الجديد المزعوم وعلى ضوء أحكام المحاكم الدولية والتطبيقات المصرية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥ ، ص ٣٠٩ .

ومع ذلك فإن محكمة العدل الدولية بصفتها جهاز دولـــى لـــه أهميته فى التنظيم الدولى ، باعتبارها الفرع الوحيد الذى يملك إصدار قرارات ملزمة للدول دون التأثر بالتكتلات والصراعات السياسية داخل منظمة الأمم المتحدة ، باعتبارها صوت القانون فى المجتمع الـــدولى ولسان حال الشرعية الدولية . فقد أسهمت المحكمة فى حدود الالتجاء إليها ، فى حال بعض المنازعات وفى توضيح قواعد القانون الـــدولى وتطويرها وسد بعض نواحى النقص فيها عن طريق الأحكام والآراء الاستشارية الصادرة عنها . التى وضحت العديد من المسائل القانونية بتفسير مواثيق المنظمات الدولية بكثير من المرونة ، مما حقق مصلحة المجتمع الدولى وأدى إلى مسايرة النصوص الدولية للتغييرات الحديثة فى المجتمع الدولى . كما أن الآراء المخالفة للأحكام والفتاوى التـــى ينشرها القضاة أدت إلى إثراء الفقه الدولى وذلك بمـــا تضـــمنته مـــن دراسات عميقة لكثير من القواعد القانونية [٢] .

فقد عالجت محكمة العدل الدولية – منـــذ أن دخـــل نظامهـــا الأساسى حيز التنفيذ فى ٢٤ أكتوبر ١٩٤٥م – عـــدداً مـــن القضـــايا والفتاوى أقل بكثير من العدد الذى تصدت له المحكمة الدائمة للعـــدل الدولى . رغم قصر المدة التى عملتها المحكمة الأخيرة وقلـــة عـــدد أعضائها [١] ويرجع ذلك لعدد من الأسباب هى :-

١- تمسك الدول بمبدأ السيادة وحرصها عليه . مما أدى إلى عزوفهـــا عن الالتجاء للمحكمة وتفضيها المساومات والتسويات السياسية [٢].

---

(٢) د / مفيد شهاب ، المنظمات الدولية ، المرجع السابق ، ص ٤١٠ .

[١] د / منى مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٣٠٣ .

[٢] د / منى مصطفى ، الرجع السابق ، ص ٣٠٣ .

٢- أن النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية هو ذاته النظام الأساسى للمحكمة الدائمة للعدل الدولى إلا قليل وهو نفسه مشـروع إنشـاء محكمة تحكيم قضائية الذى قدم إلى مؤتمر لاهاى عـام ١٩٠٧م . وهذا الوضع يتجاهل التطورات العديدة التى لحقت بالمجتمع الدولى من حيث الأشخاص والآليات [٣] .

٣- عدم تمثيل الدول الجديدة بالمحكمة بالشكل الكـافى رغـم تزايـد عددها . فضلاً عن كثرة التحفظات التـى أبـديت علـى النظـام الأساسى للمحكمة .

٤- أن طول الإجراءات أمام المحكمة وكثرتها أدت إلى عزوف الدول عن الالتجاء إلى المحكمة .

٥- أن غياب المشرع فى القانون الدولى أدى إلى جعل قواعد القانون الدولى مطاطة وغير محددة . مما جعلها تعبر – حقيقة – عن واقع المجتمع الدولى من حيث الأشخاص والآليات .

ورغم كل ما سلف ، فإن محكمة العدل الدولية . لهـا دور لا يمكن إنكاره فى تبيان حكم القانون الدولى فى العديـد مـن المسـائل الخلافية بين الدول . فضلاً عن رسالتها القيمة فى إثراء الفقه الدولى . وتقنين العديد من القواعد العرفية وتبنيها .

ولكن ينبغى هنا أن يدخل النظام الأساسـى لمحكمـة العـدل الدولية دور التغيير لكى يلائم الواقع الدولى والمجتمع الدولى بآلياتـه المستحدثة وأشخاصه إلى طوراً جديداً بحيث يحق لأى منظمة دوليـة حكومية أن تطلب من محكمة العدل الدولية رأياً استشـارياً أو تكـون

[٣] د / جعفر عبد السلام ، المرجع السابق ، ص ٤١٣ – ٤١٦ .

طرفاً فى الدعوى الدولية أمام المحكمة أما مدعية أو مدعى عليها [١] .

كما يجب أن تكون للمحكمة دوراً كبيراً فى الرقابة على ما يصدر عن مجلس الأمن من قرارات ملزمة خاصة ما كان منها يتعلق بالفصل السابع . وما قد يتخذ من تدابير قمع ضد أى دولة من فرض عقوبات دولية ومدى فعالية وقانونية تلك العقوبات وآثارها القانونية [٢].

ولكن الحائل دون ذلك أن النظام الأساسى لمحكمة العدل جزء لا يتجزأ من ميثاق الأمم المتحدة وأن تغييره يخضع لذات الإجراءات التى يخضع لها الميثاق من حيث التعديل ، فقد جاء الفصل الثامن عشر بعنوان (فى تعديل الميثاق) المادتين (١٠٨ – ١٠٩) .

فقد نصت المادة (١٠٨) من الميثاق على أن

(التعديلات التى تدخل على هذا الميثاق تسرى على جميع أعضاء (الأمم المتحدة) . إذ صدرت بموافقة ثلثى أعضاء الجمعية العامة وصدق عليها ثلثا أعضاء (الأمم المتحدة) ومن بينهم جميع أعضاء مجلس الأمن الدائمين ، وفقاً للأوضاع الدستورية .

كما أوردت المادة (١٠٩) من الميثاق أن

١- يجوز عقد مؤتمر عام من أعضاء (الأمم المتحدة) لإعادة النظر

---

[١] د / أحمد الرشيدى ، بحث بعنوان تطوير الاختصاص الإفتائى لمحكمة العدل الدولية كمدخل لتعزيز دور الأمم المتحدة بعد انتهاء الحرب الباردة ، منشور فى كتاب الأمم المتحدة فى ظل التحولات الراهنة ، المرجع السابق ، ص ١٥٩ – ١٧٩ .

[٢] د / صلاح الدين عامر ، دور محكمة العدل الدولية فى ضوء المتغيرات الدولية ، هل يمكن أن تقوم المحكمة بدور الرقابة على مشروعية قرارات مجلس الأمن ، كتاب الأمم المتحدة فى ظل التحولات الراهنة ، المرجع السابق ، ص ١٨٠ – ١٩٦ .

فى هذا الميثاق فى الزمان والمكان اللذين تحددهما الجمعية العامـة بأغلبية ثلثى أعضائها وبموافقة تسعة من أعضاء مجلـس الأمـن ويكون لكل عضو فى (الأمم المتحدة) صوت واحد فى المؤتمر .

٢- كل تغيير فى هذا الميثاق أوصى به المـؤتمر بأغلبيـة أعضـائه يسرى إذا صدق عليه ثلثا أعضاء (الأمم المتحدة) ، ومن بيـنهم الأعضاء الدائمين فى مجلس الأمن ووفقاً لأوضاعهم الدستورية.

٣- إذا لم يعقد هذا المؤتمر قبل دور الانعقاد السنوى العاشر للجمعيـة العامة ، بعد العمل بهذا الميثاق ، وجب أن يدرج بجـدول أعمـال ذلك الدور العاشر اقتراح بالدعوة إلى عقده ، وهذا المؤتمر يعقد إذا قررت ذلك بأغلبية أعضاء الجمعية العامة وسـبعة مـن أعضـاء مجلس الأمن .

مما سبق يتضح أن تعديل ميثاق الأمم المتحدة يتطلب موافقـة ثلثى أعضاء الأمم المتحدة بما فيها الأعضاء الدائمين . على أن يكون ذلك فى مؤتمر دولى يطرح فيه التعديل ويناقش .

وفى النهاية : نطلب تعديل ميثاق الأمم المتحدة بما فيه النظام الأساسى لمحكمة العدل الدوليـة . لكـى يناسـب المجتمـع الـدولى بتفاعلاته وآلياته وأشخاصه .

الفصل الثانى

فتوى الجدار العازل دراسة قانونية سياسية

تتكون فتوى الجدار العازل الصادرة عن محكمة العدل الدولية من (١٦٣) بند اً ، وهى صادرة رداً على طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار (د/١/ط -١٤/١٠) الذى اعتمدته الجمعية العامة فى ٨ ديسمبر (كانون الأول) ٢٠٠٣م فى دورتها الاستثنائية الطارئة العاشرة وقد وصلت إلى علم المحكمة فى العاشر من ديسمبر (كانون الأول) ٢٠٠٣م مرفقاً بها نسختان مصدق عليهما بالصحة من النصين الإنجليزى والفرنسى من القرار سالف الذكر . وقد ورد نص هذا القرار فى البند الأول من الفتوى .

وقد أسس هذا القرار على ما يلى :-

أولاً : القرار (د/إ/ط ١٣/١٠) المؤرخ فى ٢١ أكتوبر (تشرين الأول) ٢٠٠٣م .

ثانياً : مبادئ الأمم المتحدة الواردة فى المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة التى تنص على (تعمل الهيئة وأعضائها فى سعيها وراء المقاصد المذكورة فى المادة الأولى وفقاً للمبادئ الآتية :-

١- تقوم الهيئة على مبدأ المساواة فى السيادة بين جميع أعضائها (مبدأ السيادة)

٢- لكى يكفل أعضاء الهيئة لأنفسهم جميع الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية يقومون بحسن نية بالالتزامات التى أخذوها على أنفسهم بهذا الميثاق (مبدأ تنفيذ الالتزامات الدولية بحسن نية) .

٣- يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتها الدولية بالوسائل السـلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولى عرضة للخطر (مبدأ حل المنازعات الدولية بالوسائل السلمية) .

٤- يمتنع أعضاء الهيئة جميعاً فى علاقاتهم الدولية عـن التهديـد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سـلامة الأراضـى أو الاسـتقلال السياسى لأية دولة أو على وجه أخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحـدة (مبدأ حظر استخدام القوة فى العلاقات الدولية).

٥- يقدم جميع الأعضاء كل ما فى وسعهم من عون إلـى الأمـم المتحدة فى أى عمل تتخذه وفق هذا الميثاق ، كمـا يمتنعـون عـن مساعدة أية دولة تتخذ الأمم المتحدة إزائها عملاً من أعمال المنـع أو القمع . (مبدأ الأمن الجماعى الدولى)

٦- تعمل الهيئة على أن تسير الدول غير الأعضاء فيها على هذه المبادئ بقدر ما تقتضيه ضرورة حفظ السلم والأمن الدوليين (مبـدأ إلزام الدول غير الأعضاء فى الأمم المتحدة بالعمل وفقاً لمبادئها) .

٧- ليس فى هذا الميثاق ما يسوغ (الأمم المتحدة) أن تتدخل فـى الشئون التى تكون من صميم السلطان الداخلى لدولة ما ، وليس فيه ما يقتضى الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحكم بهذا الميثاق. على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة فـى الفصـل السابع . (مبدأ عدم التدخل فى الشئون الداخلية للدول) .

ثالثاً : أهداف الأمم المتحدة الواردة فى المادة الأولى من الميثاق والتى نصت على مقاصد الأمم المتحدة هى :

١- حفظ السلم والأمن الدوليين ، وتحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئـة

التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التى تهدد السلم ولإزالتها ، وتقمع أعمال العدوان وغيرها من وجوه الإخلال بالسلم ، وتتذرع بالوسائل السلمية ، وفقاً لمبادئ العدل والقانون الدولى ، لحل المنازعات الدولية التى قد تؤدى إلى الإخلال بالسلم أو لتسويتها .

٢- إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذى يقضى بالتسوية فى الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها ، وكذلك اتخاذ التدابير الأخرى الملائمة لتعزيز السلم العام .

٣- تحقيق التعاون الدولى على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية وعلى تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك تماماً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء .

٤- جعل هذه الهيئة مرجعاً لتنسيق أعمال الأمم وتوجيهها نحو إدراك هذه الغايات المشتركة .

رابعاً : قرارات الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة .

خامساً : قرارات مجلس الأمن ذات الصلة بالقضية الفلسطينية [١] .

سادساً : اتفاقية جنيف الرابعة بشان حماية الأشخاص المدنيين فى وقت الحرب والبروتوكول الإضافى الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة المتعلقة بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة ، والقواعد الملحقة باتفاقية لاهاى بشأن قوانين الحرب وأعرافها الأرض لعام ١٩٠٧ وتدابير إنفاذ اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضى الفلسطينية بما فيها القدس فى ١٥ يوليو (تموز) ١٩٩٩م وكذلك مؤتمر الأطراف

---

[1] راجع البند الأول من الفتوى فى الوثائق .

المتعاقدة السامية فى اتفاقية جنيف الرابعة الذى عاد إلى الانعقاد فى جنيف فى ٥ ديسمبر (كانون الأول) ٢٠٠١م [٢] .

سابعاً : قرارات الأمم المتحدة التى أكدت فيها عدم شرعية المستوطنات اليهودية على الأراضى الفلسطينية وكذلك القدس الشرقية ووصف سلطات اليهود بأنه سلطة احتلال . مما يصبغ هذه المستوطنات بعدم الشرعية وقضت ببطلانها .

كل ذلك ترتيباً على أن حدود الدولة اليهودية فى فلسطين لازالت فى الأمم المتحدة طبقاً لقرار التقسيم رقم (١٨١) لسنة ١٩٤٨م. الذى تناساه العرب فى ظل تنازلاتهم المستمرة والمتصاعدة فى عمليات الاستسلام (السلام المزعوم) .

ومما يؤكد ذلك أن الفتوى فى ذات البند أشارت إلى تلك الاتفاقيات (بالإحاطة علماً) فقط دون الخوض فى شرعيها من عدمه . مما يدل على أن الأمم المتحدة لا ترتب على هذه الاتفاقيات أى أثر قانونى يغير من حدود وطبيعة الوضع فى فلسطين طبقاً لقرار التقسيم (١٨١) لسنة ١٩٤٨م [١] فهذه الاتفاقيات فى نظر الأمم المتحدة كزواج الدمى لا ينجب أطفالاً .

وقد أكدت فى البند الأول على عدم شرعية الجدار العازل من البداية حيث وصفت السلطات اليهودية بالسلطة القائمة بالاحتلال

---

[2] راجع نصوص هذه الاتفاقيات والبروتوكولات الإضافية فى موسوعة اتفاقيات القانون الدولى الإنسانى النصوص الرسمية للاتفاقيات والدول المصدقة والموقعة ، إصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة .الطبعة الرابعة ٢٠٠٤م ، ص ٦٤ – ٣٨٨ .

[1] راجع بطلان قيام دولة يهودية فى فلسطين فى القانون الدولى للمؤلف وبذات دار النشر
– د / زكريا حسين عزمى ، من نظرية الحرب إلى نظرية النزاع المسلح دراسة حول حماية المدنيين فى النزاعات المسلحة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٧٨م .

مشيرة إلى حدود قرار التقسيم سالف الذكر وخط الهدنة لعام ١٩٤٩م (الخط الأخضر) وأعربت عن قلقها البالغ إزاء الوضع فى الأراضى الفلسطينية المحتلة طبقاً لتقرير المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان الصادر فى ٨ سبتمبر (أيلول) ٢٠٠٣م بشأن ما سوف يترتب على هذا الجدار من انتهاك لحقوق الشعب الفلسطينى .

وطالبت الفتوى بحل المشكلة الفلسطينية طبقاً لقرار التقسيم رقم (١٨١) لسنة ١٩٤٨م [٢] واستناداً إلى خط الهدنة سالف الذكر (الخط الأخضر) .

تأسيساً على ما سلف فإن الجمعية العامة وفقاً للمادة (٩٦) من الميثاق طلبت من محكمة العدل الدولية عملاً بالمادة (٦٥) من النظام الأساسى أن تصدر على وجه السرعة فتوى بشأن المسألة التالية (ما هى الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار الذى تقوم إسرائيل السلطة القائمة بالاحتلال ، بإقامته فى الأرض الفلسطينية المحتلة بما فى ذلك القدس الشرقية وحولها على النحو المبين فى تقرير الأمين العام وذلك من حيث قواعد ومبادئ القانون الدولى بما فى ذلك اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩م وقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة ؟) .

الجدار العازل وآثاره

يمثل الجدار العازل أو الجدار الفصل العنصرى الذى يقيمه الكيان الصهيونى فى فلسطين عدواناً ليس أرض فلسطين وأهلها فقط ، ولكن عدواناً على الإنسانية كلها ،وقد وصفت الفتوى الجدار فأوردت فى البنود (٨٠-٨٥) من الفتوى وهى كما يلى:

---

[2] راجع فى بوابة الباب دراستنا لقرار التقسيم ونصه الكامل فى الوثائق .

٨٠- وينص تقرير الأمين العام على ما يلـــي ((عكفــت حكومـــة إسرائيل منذ سنة ١٩٩٦ على النظر في خطة لإيقاف التسرب إلى داخـــل إســـرائيل مـــن المنـــاطق الوســـطى والشـــمالية للضـــفة الغربية ...))[١] (الفقرة ٤) . ووفقا لذلك التقرير ، جرت الموافقة على خطة من هذا النوع لأول مرة من جانـــب مجلـــس الـــوزراء الإسرائيلي في تموز / يوليه ٢٠٠١ . وبعد ذلك ، في ١٤ نيسان / إبريل ٢٠٠٢ ، اعتمد مجلس الوزراء مقررا بتشييد الأشغال ، التي تشكل ما تصفه إسرائيل بـــ (سياج أمنـــي) ، يبلـــغ طولـــه ٨٠ كيلومترا ، في ثلاث مناطق من الضفة الغربية .

وانتقل المشروع إلى مرحلة أخـــرى عنـــدما وافـــق مجلـــس الوزراء الإسرائيلي ، في ٢٣ حزيران / يونية ٢٠٠٢ ، على المرحلة الأولى من تشييد (سياج متصل) في الضفة الغربية (بما فيها القدس الشرقـــية) . وفي ١٤ آب / أغسطس ٢٠٠٢ ، اعتـــــمد مسار ذلك (السياج) للعمل في المرحلة ألف ، بغية تشييد مجمـــع طولـــه ١٢٣ كيلومترا في الجزء الشمالي من الضفة الغربية يمتد من نقطة تفتـــيش سالم (شمال جنين) إلى مستوطنة إلكانا . وجـــرت الموافقـــة علـــى المرحلة باء من العمل في كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٢ . وشـــملت جزءا طوله نحو ٤٠ كيلومترا يمتد شرقا من نقطة تفتيش سالم نحـــو بيت شين على طول الجزء الشمالي من الخط الأخضر وحتى يصـــل إلى وادي الأردن . وعلاوة على ذلـــك ، ففـــي (١) تشـــرين الأول / أكتـــــوبر ٢٠٠٣ ، وافق مجلـــــس الوزراء الإسرائيلي على المسار الكامل ، والذي ، وفقا لما جاء في تقرير الأمين العام ، (سيشكل خطا

---

[١] راجع تقرير الأمين العام للأمم المتحدة المقدم للمحكمة مع الطلب .

متصلا طوله ٧٢٠ كيلو مترا على امتداد الضفة الغربية) وقد نُشرت خريطة للمسار تُظهر الأجزاء التي تم تشييدها وتلك المخطط لتشييدها على موقع وزارة الدفاع على شبكة الإنترنت في ٢٣ تشـــرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ . ووفقا للتفاصيل الموفرة على تلك الخــــريطة ، ثمة جزء متصل (المرحلة جيم) يشمل عددا من المســتوطنات الكبيــرة سيربط بين النهاية الشمالية الغربية لــ(السياج الأمني) المبني حـــول القدس والنقطة الجنوبية للجزء المشيد في المرحلة ألف عند إلكانـــا . ووفقا للخريطة ذاتها ، سيمتد (الســياج الأمنـــي) لمســافة (١١٥) كيلومترا من مستوطنة هارغيلو قرب القدس إلى مســتوطنة كارمــل جنوب شرقي الخليل (المرحلة دال) . ووفقا لمـــا ورد فـــي وثـــائق وزارة الدفاع ، من المقرر إنجاز العمل في هذا القطـــاع فـــي عـــام ٢٠٠٥. وأخيرا ، هناك إشارات في ملف القضية إلـــى مـــا تعتزمـــه إسرائيل من تشييد (سياج أمني) يتبع وادي الأردن على طول سلسلة الجبال الواقعة إلى الغرب .

٨١- وفقا للبيان الكتابي للأمين العام ، فإن الجزء الأول من هـــذه الأشغال (المرحلة ألف) ، الذي سيمتد في نهاية الأمـــر لمســـافة ١٥٠ كيلومترا ، قد أُعلن إنجازه في ٣١ تموز / يوليـــة ٢٠٠٣ . ويذكر التقرير أن نحو (٥٦٠٠٠) فلسطيني سيعيشون في أمـــاكن محصورة . وخلال هذه المرحلة ، بني جزءان يبلغ مجموع طولهما ١٩,٥ كيلومترا حول القدس . وفي تشرين الثاني / نوفمبر ٢٠٠٣ بُدئ تشييد جزء جديد على طول الخط الأخضر إلى الغـــرب مـــن المنطقة المحصورة (نزلة عيسى – يافا الشرقية) وفـــي كـــانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ كان قد قارب على الانتهاء في الوقت الـــذي قدم فيه الأمين العام بيانه الكتابي .

ووفقا لما جاء في البيان الكتابي للأمين العام ، كـــان العمـــل مازال جاريا في الأشغال المنفذة في إطار المرحلة بـــاء فـــي كـــانون الثاني/يناير ٢٠٠٤ . وعلى ذلك ثمة جزء أولى يمتد بالقرب من الخط الأخضر أو عليه إلى قرية المطلة ، كان على وشك الانتهاء في كانون الثاني /يناير ٢٠٠٤ . وهناك جزءان إضافيان يلتقيان عند هذه النقطة. وقد بدأ التشييد في أوائل كانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ في جزء واحـــد يمتد نحو الشرق حتى الحدود الأردنية . أما تشييد الجزء الثاني ، الذي من المخطط له أن يمتد من الخط الأخضر إلى قرية تيسير ، فقد بـــدأ بالكاد . ومع ذلـــك فقـــد أُبلغـــت الأمـــم المتحـــدة أن هـــذا الجـــزء الثاني لم يجر بناؤه .

ويذكر البيان الكتابي للأمين العام كذلك أن المرحلة جيم مـــن العمل ، التي تمتد من نقطة نهاية المرحلة ألف ، بالقرب من مستوطنة إلكانا ، إلى قرية نعمان ، جنـــوب شرقي القـــدس ، قد بـــدأ فـــي كانـــون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ . وهذا الجزء مقسم إلـــى ثـــلاث مراحل . ففي المرحلة ج(١) ، الواقعة بين جمـــلة نقـــاط منهـــا قريتا الرنتـــيس وبدروس ، تم تشيـــيد نحو (٤) كيلـــومترات مـــن الطول الكلي المخطط لتشييده البالغ (٤٠) كيلومترا . أما المرحلة جيم (٢) ، التي ستحيط بما يسمى (أربيل ساليـــينت)) بالدخول مسافة (٢٢) كيلومترا فـــي الضـــفة الغربيـــة ، فستضـــــم(٥٢٠٠٠) مستوطـــن إسرائـــيلي . ومن المزمع أن تشمـــل المرحلـــة جيـــم (٣) تشيـــيد اثنيـــن من (حواجز العمق) ؛ ومن المقرر أن يمتد أحد هذه الحـــواجز في اتجاه شـــمال – جنـــوب ، موازيـــا تقريـــبا للجـــزء الخاص بالـــمرحلة ج(١) الـــذي يجـــري تشيـــيده حاليا بين رنتـــيس وبدروس ، بينما يمتد الآخر في اتجاه

شرق – غرب على طـــول سلسلة من التـــلال يقال إنها جزء من مســـار الطريـــق السريـــع (٤٥) ، وهو طريق للسيـــارات يجري تشيـــيده . وإذا أنجز تشيـــيد الحاجزين ستتكون منطقتـــان محصــــورتان ، تضـــمان (٧٢٠٠٠) (فلســطيني فـــي (٢٤) مجتمع محلي .

وقد بدأ أيضا مزيد من التشييد في أواخـر تشـرين الثـاني / نوفمبر ٢٠٠٣ على طول الجزء الجنوبي الشرقي من الحدود البلديـة للقدس ، ويتبع مسارا ، يعزل ، وفقا لما جاء في البيان الكتابي للأمين العام ، قرية العزرية التي تقع في منطقة ضواحي القدس عن المدينـة وتقسم حي أبو ديس المجاور إلى قسمين .

وحتى ٢٥ كانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ ، أنجز ، وفقا لما جاء في البيان الكتابي للأمين العام ، نحو (١٩٠) كيلومترا من التشـــييد ، تشمل المرحلة ألف والجزء الأكبر من المرحلة باء . وقد بـــدأ تشـــييد آخر في المرحلة جيم في بعض مناطق المنطقة الوسطى من الضـــفة الغربية وفي القدس . ولم تبـــدأ بعـــد المرحلـــة (دال) ، المخطـــط لإجرائها في الجزء الجنوبي من الضفة الغربية .

وقد أوضحت الحكومة الإسرائيلية أن المســـارات والجـــداول الزمنية ، على النحو الوارد أعلاه ، قابلة للتعـــديل . وفـــي شـــباط / فبراير ٢٠٠٤ ، فعلى سبيل المثال ، هُدم جزء طوله (٨) كيلومترات قرب مدينة يافا الشرقية ويبدو أن الطول المخطط له من الجـــدار قـــد خُفض قليلا .

٨٢- ووفقا للوصف الوارد في التقرير وفي البيان الكتابي للأمـــين العام ، أفضت الأشغال المخطط لها أو المنجزة أو ستفضـــي إلـــى

مجمع يتكون أساسا مما يلي :

(١)سياج يتضمن أجهزة استشعار إلكترونية ؛

(٢)خندق (يصل عمقه إلى (٤) أمتار)؛

(٣)طريق للدوريات معبد بالأسفلت وذي مسارين؛

(٤)طريق لتتبع الأثر (وهو عبارة عن شريط من الرمل الممهد لكي يتسنى اكتشاف آثار الخطى) والذي يمتد موازيا للسياج؛

(٥)ست مجموعات من الأسلاك الشائكة تحدد الخط المحيط بالمجمع .

ويبلغ عرض المجمع (٥٠) إلى (٧٠) مترا ، يزداد حتى يصل إلى ١٠٠ كيلومترا في بعض الأماكن . ويجوز إضافة (حواجز العمق) إلى هذه الأشغال .

وقد شمل الجزء البالغ طوله (١٨٠) كيلومترا من المجمع الذي أنجز تشييده أو ما زال قيد التشييد حتى الوقت الذي قدم فيه الأمين العام تقريره نحو ٨,٥ كيلو متراً من الجدار الخرسانى وتوجد هذه الكيلومترات من الجدار بصفة عامة فى الأماكن التى تقرب فيها تجمعات السكان الفلسطينيين من إسرائيل أو تتاخمها (مثل مدينتى قلقيلية وطولكرم ، أو فى أجزاء من القدس) .

٨٣- وفقاً لتقرير الأمين العام ، فإن الجدار فى أقصى جزء منه فى الشمال بالشكل الذى شيد به أو يجرى تشييده لا يكاد يبتعد عن الخط الأخضر . ومع ذلك فهو يقع داخل الأراضى المحتلة فى معظم مساره . وتبعد الأشغال ما يزيد على ٧,٥ كيلو مترات عن الخط الأخضر فى بعض الأماكن التى تشمل المستوطنات ، بينما يطوق المناطق التى يسكنها الفلسطينيون . وثمة جزء يمتد كيلو

متراً واحد إلى كيلومترين إلى الغرب من طولكرم يظهر أنه يقع فى الجانب الإسرائيلى من الخطر الأخضر ناحية الشرق مسافة ٢٢ كيلومتراً . أما فى حالة القدس ، فتقع الأشغال القائمة والمسار المخطط خارج الخط الأخضر بمسافة كبيرة وفى بعض الأحيان تتجاوز الحدود البلدية الشرقية للقدس كما حددتها إسرائيل .

٨٤- وعلى أساس ذلك المسار ، سيقع نحو ٩٧٥ كيلومتراً مربعاً (أى ١٦,٦ فى المائة من الضفة الغربية) ، وفقاً لتقرير الأمين العام ، بين الخط الأخضر والجدار . ويذكر التقرير أن هذه المنطقة يسكنها(٢٣٧٠٠٠) فلسطينى . وإذا أنجز الجدار بكامله على النحو المخطط فسيعيش(١٦٠٠٠٠) فلسطينى آخرين فى مجتمعات مطوقة بالكامل تقريباً ، ووصفت بأنها أماكن محصورة فى التقرير. وكنتيجة للمسار المخطط ، سيعيش ما يقرب من (٣٢٠٠٠٠) مستوطن إسرائيلى (منهم(١٧٨٠٠٠) فى القدس الشرقية) فى المنطقة بين الخط الأخضر والجدار .

٨٥- وأخيراً فمما هو جدير بالذكر أن تشييد الجدار قد صاحبه خلق نظام إدارى جديد . وهكذا ففى تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، أصدرت قوات الدفاع الإسرائيلية أوامر تحدد فيها الجزء من الضفة الغربية الواقع بين الخط الأخضر والجدار بوصفه " منطقة مغلقة " ولا يستطيع قاطنو هذه المنطقة البقاء فيها بعد الآن ، كما لا يجوز أن يدخلها أى شخص غير مقيم فيها ، إلا إذا كان حاملاً لترخيص أو بطاقة هوية صادرة عن السلطات الإسرائيلية . ووفقاً لما جاء فى تقرير الأمين العام ، حصل معظم المقيمين على تراخيص لفترة محدودة . أما المواطنون الإسرائيليون والمقيمون الدائمون

الإسرائيليون ومن تنطبق عليهم شروط الهجرة إلى إسرائيل وفقاً لقانون العودة فيمكنهم البقاء فيها ، أو التنقل بحرية إلى المنطقة المغلقة وإلى خارجها وفى داخلها دون ترخيص . ولا يمكن الدخول إلى المنطقة المغلقة أو الخروج منها إلا عن طريق بوابات دخول التى تفتح بشكل غير متواتر ولفترات قصيرة .

الآثار المترتبة على عدم شرعية الجدار

لقد رتبت الفتوى على عدم مشروعية الجدار العازل ، وجود التزام السلطة الاحتلال بالحقوق الفلسطينية المتمثلة فى حق تقرير المصير السياسى والاقتصادى ومنع الاستيلاء على الأراضى عن طريق القوة ورداً أخذ بغير حق ، الكف عن الإخلال بقواعد أحكام القانون الإنسانى الدولى والقانون الدولى لحقوق الإنسان وجبر الضرر الذى وقع على الفلسطينيين بتعويضهم عما لحق بهم من أضرار وغيرهم مما أصابهم الضرر من جراء ذلك ، مما يترتب عليه عدم اعتراف دول العالم بهذا الجدار وما يترتب عليه . وانتهت إلى وجوب إزالة ما بنى من هذا الجدار فضلاً عن الوقف الفورى لعملية البناء فى الجدار وذلك فى البنود (١٤٨ – ١٦٢) من الفتوى (راجع هذه البنود فى الفتوى) .

إجراءات إصدار الفتوى

وتناولت المحكمة إجراءات إصدار الرأى الاستشارى (الفتوى) فى البنود من (١٨ – ٢٣) من الفتوى فأوردت أنه .

١٨- وقبل المضى فى بحث مشاكل الاختصاص التى أثيرت خلال

الإجراءات الحالية ، ترى المحكمة أن مـــن الضـــرورى وصـــف الأحداث التى أدت إلى اعتماد القرار (ES-10/14) الذى طلبت فيه الجمعية العامة فتوى بشأن الآثار القانونيـــة لتشـــييد الجـــدار فـــى الأرض الفلسطينية المحتلة .

١٩- إن الدورة الاستثنـــائية الطارئـــة العاشـــرة للجمـــعية العامة ، التى اعتـــمد فيها ذلك القرار ، قد عقدت لأول مرة بعد رفض مجلس الأمن ، فى ٧ آذار / مـــارس ١٩٩٧ ، نتيـــجة للصـــوتين السلبيـــين لأحـــد الأعضـــاء الدائـــمين ، لمشروعـــى قراريـــن يتعلـــقان بمستوطـــنات إسرائيلـــية معيـــنة فـــى الأرض الفلسطينـــية المحتلـــة (انظـــر ، علـــى التـــوالى S / 1997/199 , S / PV.3747 ,S /1997/241 , S /PV.3757) . وفى رســالة مؤرخــة ٣١ آذار / مارس ١٩٧ ، طلب رئيس المجموعة العربية وقتئذ " عقـد دورة استثنائية طارئة للجمعية العامة عملاً بالقرار (٣٧٧) ألف (٥-د) المعنون " فلنتحد من أجل السلام " للنظر فى " الأعمال الإسرائيلية غير القانونية فى القدس الشرقية المحتلة وبقية الأراضى الفلسطينية المحتلة " (رسالة مؤرخة ٣١ آذار / مارس ١٩٩٧ وموجهة إلـــى الأمين العام من الممثل الدائم لقطر لدى الأمـــم المتحـــدة ، A/ES-10/1 ، ٢٢ نيسان / أبريل ١٩٩٧ ، المرفق) . وقد وافقت أغلبية الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة على هذا الطلـــب ، وعقـــد أول اجتماع للدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة فـــى ٢٤ نيسان / أبريل ١٩٩٧ (انظر , A/ES-10/1 ٢٢ نيسان / أبريل ١٩٩٧) . وفى اليوم التالى تم اعتمـــاد القـــرار ES/10/1 الـــذى أعربت فيه الجمعية العامة عن اقتناعها بأن :

" أن شأن الانتهاكات المتكررة من جانب إسرائيل ، السلطة القائمة بالاحتلال ، للقانون الدولى ، وعدم امتثالها للقرارات ذات الصلة الصادرة عن مجلس الأمن والجمعية العامة وللاتفاقات التى تم التوصل إليها بين الطرفين ، أن تقوض عملية السلام فى الشرق الأوسط وأن تشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين " .

وأدانت فيه " الأعمال الإسرائيلية غير القانونية " فى القدس الشرقية المحتلة وبقية الأراضى الفلسطينية المحتلة ، وخاصة بناء المستوطنات فى تلك الأراضى . وقد رفعت الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة مؤقتاً ثم أعيد عقدها ١١ مرة منذ ذلك الوقت (فى ١٣ تموز / يوليه ١٩٩٧ ، و١٣ تشرين الثانى / نوفمبر ١٩٩٧ ،١٧ آزار / مارس ١٩٩٨ ، ٥ شباط / فبراير ١٩٩٩ ، ١٨ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠١م و٢٠ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠١ ، و٧ أيار / مايو ٢٠٠٢ ، و٥ آب / أغسطس ٢٠٠٢ ، و١٩ أيلول / سبتمبر ٢٠٠٣ ، و٢٠ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، و٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣) .

٢٠- وفى رسالة مؤرخة ٩ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، طلب رئيس المجموعة العربية ، باسم الدول الأعضاء فى جامعة الدول العربية عقد اجتماع عاجل لمجلس الأمن للنظر فى " انتهاكات القانون الدولى ، بما فى ذلك القانون الإنسانى الدولى ، الخطيرة والمتواصلة التى ترتكبها إسرائيل ، واتخاذ التدابير اللازمة فى هذا المضمار " (رسالة مؤرخة ٩ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ موجهة إلى رئيس مجلس الأمن من الممثل الدائم للجمهورية العربية السورية لدى الأمم المتحدة ، S/2003/973 ، ٩ تشرين الأول /

أكتوبر ٢٠٠٣) . وكانت هذه الرسالة مشفوعة بمشروع قرار لكى ينظر فيه المجلس ، يدين تشييد إسرائيل لجدار فى الأراضى الفلسطينية المحتلة فى انحراف عن خط هدنة عام ١٩٤٩ باعتبار ذلك أمراً غير قانونى . وعقد مجلس الأمن جلستيه ٤٨٤١ و ٤٨٤٢ فى ١٤ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ للنظر فى البند المعنون " الحالة فى الشرق الأوسط ، بما فى ذلك قضية فلسطين ". وكان معروضاً عليه حينئذ مشروع قرار آخر اقترحته فى نفس اليوم باكستان والجمهورية العربية السورية وغينيا وماليزيا ، أدان أيضاً تشييد الجدار . وطرح مشروع القرار الأخير هذا للتصويت بعد مناقشة علنية ولم يعتمد نظراً للتصويت السلبى من جانب أحد الأعضاء الدائمين فى المجلس (S/PV.4841 , S/PV.4842) .

وفى ١٥ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ طلب رئيس المجموعة العربية ، باسم الدول الأعضاء فى جامعة الدول العربية ، استئناف دورة الجمعية العامة الاستثنائية الطارئة العاشرة للنظر فى البند المعنون " الأعمال الإسرائيلية غير القانونية فى القدس الشرقية المحتلة وبقية الأرض الفلسطينية المحتلة " (A/ES-10/242) وأيدت هذا الطلب حركة عدم الانحياز (A/ES-10/244) ومجموعة منظمة المؤتمر الإسلامي بالأمم المتحدة (A/ES-10/244) واستأنفت الدورة الاستئنافية الطارئة العاشرة أعمالها فى ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ .

٢١- وفى ٢٧ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، اتخذت الجمعية العامة القرار (دإط – ١٠/١٣) ، الذى طالبت فيه إسرائيل " بوقف وإلغاء تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة ،بما فى

ذلك القدس الشرقية وما حولها ، والذى يعد إخلالاً بخط هدنة عام ١٩٤٩ " (الفقرة ١) . وفى الفقرة (٣) طلبت الجمعية العامة إلى الأمين العام " أن يقدم تقريراً بصفة دورية عن مدى الامتثال لهذا القرار ، على أن يقدم التقرير الأول عن الامتثال لأحكام الفقرة("١" من ذلك القرار) فى غضون شهر واحد ... " ورفعت الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة مؤقتاً ، وفى ٢٤ تشرين الثانى / نوفمبر ٢٠٠٣ ، صدر تقرير الأمين العام المعد عملاً بقرار الجمعية العامة دإط – ١٣/١٠ (يشار إليه فيما بعد بوصفه " تقرير الأمين العام ") (A/ES-10/248) .

٢٢- وفى الوقت نفسه ، اتخذ مجلس الأمن فى ١٩ تشرين الثانى / نوفمبر ٢٠٠٣ القرار ١٥١٥ لسنة ٢٠٠٣ ، وأيد فيه " خريطة الطريق التى وضعتها اللجنة الرباعية ، القائمة على الأداء والمفضية إلى حل دائم للنزاع الإسرائيلى – الفلسطينى يقوم على أساس وجود دولتين " . وتتألف اللجنة الرباعية من ممثلى الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبى والاتحاد الروسى والأمم المتحدة . وقد أهاب ذلك القرار بالأطراف " أن تفى بالتزاماتها الواردة فى خريطة الطريق بالتعاون مع الهيئة الرباعية ، وأن تعمل على تحقيق الرؤية المتمثلة فى وجود دولتين تعيشان جنباً إلى جنب فى سلام وأمن " .

ولم تتضمن " خريطة الطريق " ولا القرار ١٥١٥ لسنة ٢٠٠٣ أى حكم محدد بشأن تشييد الجدار ، الذى لم يبحثه مجلس الأمن فى هذا السياق .

٢٣- وبعد مضى تسعة عشر يوماً ، اى فى ٨ كانون الأول /

ديسمبر ٢٠٠٣ استأنفت الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة أعمالها مرة أخرى ، بعد أن قدم رئيس المجموعة العربيـــة طلباً جديداً ، باسم الدول الأعضاء فى جامعة الدول العربية ، عملاً بالقرار دإط – ١٣/١٠ (رسالة مؤرخة ١ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ موجهة إلى رئيس الجمعية العامة مـــن القـــائم بالأعمـــال المؤقت للبعثة الدائمة للكويت لدى الأمم المتحدة A/ES-10/249 ٢ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣) . خلال الجلسة التى عقدت فـــى ذلك اليوم اتخـــذ القـــرار دإط – ١٤/١٠ الـــذى طلـــب إصـــدار هذه الفتوى .

الدفوع الإسرائيلية والرد عليها

تقدمت إسرائيل ومعها بعض الدول مذكرات كتابية إلى محكمة العدل الدولية فى المدة التى حددتها المحكمة لذلك ، فقد تقدمت إسرائيل بمذكرة كتابية من (١٥٠) صفحة . كما هناك بعض الدول التى تقدمت بمذكرات مؤيدة فى ذلك إسرائيل فى دعواها . ولكن المحكمة رفضت تلك الدفوع الشكلية والموضوعية .

وتتكون الدفوع التى وردت فى المذكرات سالفة البيـــان مـــن شقين : الأول يتعلق بالدفوع الشكلية (الإجرائية) أما الثانى فيتعلـــق بالدفوع الموضوعية .

أولاً الدفوع الشكلية (الإجرائية)

من القواعد العامة والثابتة فى القضاء الجنـــائى عامـــة ، أن المحكمة عندما تنظر فى دعوى أو إصدار فتوى تنظر أولاً فى مـــدى صحة الإجراءات التى اتبعت فى رفع الدعوى أو طلب الفتوى ، هـــل

اتبع رافع الدعوى أو طالب الفتوى الطريق الصحيح الذى رسمه القانون لذلك أم لا ؟ وهذه القاعدة مستقرة فى كافة النظم القانونية الموجودة فى العالم وهذا ما يطلق عليه الإجراءات الشكلية أو الإجرائية لأن النظر فى ذلك أولاً قد يغنى المحكمة – إن هى رأت انحرافاً فى الإجراءات – من النظر فى موضوع الدعوى . وهذه الدفوع يجب البث فيها أو لا حتى من قبل رافع الدعوى أو طالب الفتوى لأن ميثاق الأمم المتحدة رسم الطريق لطلب الفتوى فى المادة (٩٦) من ميثاق الأمم المتحدة التى حددت الأجهزة التى يجوز لها طلب الفتوى وحصرتها فى أجهزة الأمم المتحدة الرئيسية كما نظمت المادة (٦٥) من النظام الأساسى للمحكمة إجراءات طلب الفتوى .

وقد تعرضت المحكمة للدفوع الشكلية فى البنود من (١٣-١٥) انظر هذه البنود فى الفتوى)

فى ٢٠٠٤/٢/١٨م وضع الكيان الصهيونى فى فلسطين استراتيجية إعلامية فضلاً عن المذكرة القانونية التى قدمتها للمحكمة فى ٣٠ يناير ٢٠٠٤م . فقد شنت حملة إعلامية كبيرة بهدف تحسين صورتها أمام العالم ، فلم تكتف بتسخير العديد من وسائل الإعلامية العالمية المسموعة والمقروءة والمرئية والتى يملكها اليهود – فقد استعانت بثلاثة مكاتب للعلاقات العامة تهمل فى أوروبا والولايات المتحدة ، وقد تكونت هذه الحملة من مستشارين سياسيين وقانونيين وخبراء فى الصحافة والإعلام . وقد ردت المحكمة الدفوع الإسرائيلية فى البنود من (٢٤ – ٦٥) انظر هذه البنود من الفتوى) .

فتوى الجدار العازل والقانون الدولى لحقوق الإنسان

فى بداية تعرض المحكمة للقانون الدولى لحقوق الإنسان فى الفتوى تعرضت فى البنود (١٠٢-١١٣) للادعاءات التى ترفض

تطبيق مواثيق وإعلانات حقوق الإنسان على الشعب الفلسطينى ، وأوردت المحكمة دفاع ودفوع العصابات الصهيونية التى تلخصت فى العهدين الدولى للحقوق السياسية والمدنية والعهد الدولى للحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية . لا ينطبقان على الشعب الفلسطينى.

ولكن المحكمة فى سبيل تعرضها لما سبق ، بحثت أولاً العلاقة بين القانون الدولى لحقوق الإنسان والقانون الإنسانى الدولى ، ثم بينت مدى انطباقها على الشعب الفلسطينى وانتهت المحكمة فى البند (١١١) من الفتوى إلى انطباق العهدين السالفين على الأعمال التى تقوم به الدولى خارج نطاق ولايتها الإقليمية . وفى نهاية البند (١١٢) خلصت المحكمة إلى رفض هذا الدفع وقضت بانطباقهما على الشعب الفلسطينى مع إلزام سلطة الاحتلال بالتقيد بأحكامهما حال التصرف مع الشعب الفلسطينى فضلاً عما سبق فإن المحكمة فى البند (١١٣) نصت على انطباق اتفاقية الطفل المبرمة فى ٢٠ نوفمبر ١٩٨٩م على الأطفال الفلسطينيين والبنود من (١٠٢ - ١١٣) انظر هذه البنود فى الفتوى)

زيادة على ما سلف فقد تناولت المحكمة فى البنود (١٣٠-١٣٦) مدى ارتباط وتأثير الجدار العازل على الحقوق الفلسطينية الواردة فى العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ، وانتهت إلى أن هذا الجدار ينتهك تلك الحقوق الواردة فى هذا العهد خاصة الواردة فى المادة (١/١٢) التى تختص بحرية التنقل والحركة داخل الأراضى الفلسطينية المحتلة (بند ١٣٤) .

كما خلصت المحكمة إلى أن الجوار العازل والنظام المرتبط به ينتهكان الحقوق الواردة فى العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية . واتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل انظر البند

(١٣٤) .

وقد ورد فى البند (١٣٦) أن الجدار العازل يخالف أحكام المادة الرابعة من العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والمادة (٣/١٢) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية.

وقد ورد فى البند (١٣٦) أن الجدار العازل يخالف أحكام المادة الرابعة من العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والمادة (٣/١٢) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية.

وزادت المحكمة فى البنود (١٢٧-١٢٩) تأكيداً على ما سبق من خلال المادة (٩) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ، أن الجدار العازل والنظام المرتبط به خارج دائرة الشرعية ، ويمثل خرقاً وانتهاكاً لقواعد القانون الدولى لحقوق الإنسان .

راجع ما سلف فى البنود من (١٣٠ - ١٣٦) من الفتوى :

فتوى الجدار العازل والقانون الدولى الإنسانى

ولم تكتف المحكمة بالرد على الدفع السابق بعد انطباق قواعد وأحكام القانون الإنسانى الدولى على الأراضى الفلسطينية فى البنود من (١٢٣-١٢٦) وقدمت خلالهما مرافقة كتابية وحثيات قانونية أجهضت ما كانت تراه العصابات الصهيونية .

فعرضت الأمر على اتفاقية لاهاى لعام ١٩٠٧ ورأت المحكمة الرد الذى ينطبق على الواقعة محل الفتوى (الجدار العازل) هو الجزء الثالث من هذه الاتفاقية الذى يشمل المواد (٤٣،٤٦،٥٢) .

كما تناولت المحكمة أحكام اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩م خاصة

المادة (٦) منها والمادة (٢) وكــذلك المــواد (٤٧،٤٩،٥٢،٥٣،٥٩) وأكدت التزام سلطة الاحتلال بما ورد فى هذه المــواد مــن أحكــام وقواعد فى البنود من (١٢٣ –١٢٦) من الفتوى وهى :

وانتهت المحكمة فى البند (١٣٥،١٣٧) إلى خلاصة إلى رفض الحجج الأمنية التى تزرعت بها سلطة الاحتلال وترى أنها فى تشييدها الجدار العازل والنظام المرتبط به يخالفان أحكــام وقواعــد القــانون الإنسانى الدولى عامة واتفاقية لاهاى ١٩٠٧ واتفاقيات جنيف الأربعة خاصة ، وألزمت سلطة الاحتلال بالالتزام بأحكام وقواعــد القــانون الدولى الإنسانى وهى كالآتـــــى :–

١٣٥– بيد أن المحكمة تلاحـــظ أن القانون الإنســـــاني الدولي المطبق يتضمــــن أحكاما تبيح أخذ المقتضيــــات العسكرية في الاعتبار في بعض الظروف .

ولا تتضمن أي من المادة (٤٦) من لوائح لاهاي التنظيمية لعــام ١٩٠٧ ، أو المادة (٤٧) من اتفاقية جنيف الرابعة أي حكم من هــذا النوع . ففيما يتعلـــق بعملـــيات نقل السكان قســـرا أو إبعادهم المحظورة بموجب الفقـــرة (١) من المــــادة (٤٩) من الاتفاقية ، تنص الفقرة (٢) من تلك المادة على اســتثناء فــي الحــالات التــي (يقتضي فيها أمن السكـــان ذلك أو لأسباب عسكرية قهرية) . بيد أن هذا الاستثـــناء لا يسري على الفـــقرة(٦) من تلك المادة التي تحظر على دولة الاحتلال ترحيـــل أو نقـــل أجزاء من ســكانها المدنيين إلى الأراضي التي تحتلها . أما عن المــادة (٥٣) المتعلقــة بتدمير الممتلكات الشخصية ، فهي تنص على استثناء وهو أنــه (إذا كانت العمليات العسكرية تقتضي حتما هذا التدمير) .

وترى المحكمة أنه يجوز التـذرع فـي الأراضـي المحتلـة بالمقتضيات العسكرية التي تطرقت إليها في النصوص ، حتى بعد أن تنتهي بشكل عام العمليات العسكرية التي أفضت إلى احتلالها . بيد أن المحكمة لم تقتنع ، بناء على المادة المعروضة عليها ، بأن عمليـات التدمير المضطلع بها ، بما يتناقض مع الحظر المنصوص عليه فـي المادة (٣٥) من اتفاقية جنيف الرابعة ، هي أمر تقتضيه حتما العمليات العسكرية .

١٣٧- وخلاصة القول ، إن المحكمة غير مقتنعة من المواد المتاحة لها ، بأن المسار المحدد الذى اختارته إسرائيل للجدار أمر يقتضيه تحقيق أهدافها الأمنية . فالجدار ، على امتداد الطريق المختـار ، والنظام المرتبط به يشكلان انتهاكاً خطيـراً لعـدد مـن حقـوق الفلسطينيين المقيمين فى الأرض التى تحتلها إسرائيل ، والانتهاكات الناشئة عن ذلك المسار لا يمكن تبريرها بالضرورات العسكرية أو بدواعى الأمن القومى أو النظام العام . وتبعاً لذلك ، فـإن تشـييد جدار من هذا القبيل يشكل إخلالاً من جانب إسـرائيل بالتزامـات شتى واجبه عليها بمقتضى القـانون الإنسـانى الـدولى السـارى وصكوك حقوق الإنسان .

وكما عرضت المحكمة – أثناء نظر الفتوى – الجدار والنظام المتعلق به على قواعد وأحكـام القانون الإنساني الدولي في البنـود (٨٩ – ١٠١) وناقشت خلالها دفاع العصابات الصهيونية التي ترى عدم انطباق قواعد وأحكام القانون الإنساني الـدولي علـى الشـعب الفلسطينى خاصة اتفاقيات جنيف الأربعة لعام ١٩٤٩م وعلـى وجـه الخصوص اتفاقية جنيف الرابعة وانتهت المحكمة إلى أنه .

(١٠١) وفى ضوء ما تقدم ، ترى المحكمة أن اتفاقية جنيف الرابعة تسرى على أى أراض محتلة فى حالة نشوب صراع مسلح بين اثنين أو أكثر من الأطراف المتعاقدة السامية . وكانت إسرائيل والأردن طرفين فى تلك الاتفاقية عندما نشب الصراع المسلح عام ١٩٦٧ . وبالتالى ، ترى المحكمة أن الاتفاقية تسرى على الأراضى الفلسطينية التى كانت تقع إلى الشرق من الخط الأخضر قبل نشوب الصراع ، والتى احتلتها إسرائيل أثناء ذلك الصراع ، حيث إنه ليس هناك داع للبحث فى الوضع السابق الدقيق لتلك الأراضى .

وانتهت المحكمة في البند (١٠٢) أن اتفاقية جنيف الرابعة تنطبق على الأراضي الفلسطينية وهذه الاتفاقية خاصة بحماية المدنيين في النزاعات المسلحة ، ورفض الدفوع . وهذا البند هو :

(١٠٢) ويختلف المشاركون فى الإجراءات المعروضة على المحكمة أيضاً فيما إذا كانت اتفاقيات حقوق الإنسان الدولية التى انضمت إليها إسرائيل تسرى على الأراضى الفلسطينية المحتلة . وجاء فى المرفق الأول لتقرير الأمين العام ما يلى :

"٤- تنكر إسرائيل أن العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ينطبقان على الأراضى الفلسطينية المحتلة . وتقول بأن القانون الإنسانى هو الحماية التى توفر فى حالة صراع كتلك القائمة فى الضفة الغربية وقطاع غزة ، بينما يقصد بمعاهدات حقوق الإنسان حماية المواطنين من حكوماتهم ذاتها فى أوقات السلم " .

ومن بين المشاركين الآخرين فى الإجراءات ، يرى من تناولوا هذه المسألة ، على العكس من ذلك ، أن كلا العهدين ينطبقان

على الأراضى الفلسطينية المحتلة .

١٣٧- وخلاصة القول ، إن المحكمة غير مقتنعة من المواد المتاحة لها ، بأن المسار المحدد الذى اختارته إسرائيل للجدار أمر يقتضيه تحقيق أهدافها الأمنية . فالجدار ، على امتداد الطريق المختار ، والنظام المرتبط به يشكلان انتهاكاً خطيراً لعدد من حقوق الفلسطينيين المقيمين فى الأرض التى تحتلها إسرائيل ، والانتهاكات الناشئة عن ذلك المسار لا يمكن تبريرها بالضرورات العسكرية أو بدواعى الأمن القومى أو النظام العام . وتبعاً لذلك ، فإن تشييد جدار من هذا القبيل يشكل إخلالاً من جانب إسرائيل بالتزامات شتى واجبه عليها بمقتضى القانون الإنسانى الدولى السارى وصكوك حقوق الإنسان .

موقف المحكمة من المستوطنات الإسرائيلية

ولم تكن المستوطنات اليهودية بعيدة عن البحث والدراسة القانونية الصادرة من أعلى هيئة قضائية فى العالم ففى البندين (١١٩-١٢٠) أبدت المحكمة رأيها فى المستوطنات فى الأراضى الفلسطينية المحتلة وخلصت إلى عدم شرعية هذه المستوطنات تأسيساً على المادة (٤٩-٦) التى نصت على أنه (لا يجوز لدولة الاحتلال أن ترحل أو تنقل جزءاً من سكانها المدنيين إلى الأراضى التى تحتلها ، ولا يتوقف الحظر هنا على النقل بالقوة بل إلى النقل بأية تدابير .

واستندت أيضاً فى عدم شرعية المستوطنات على قرار مجلس الأمن رقم (٤٤٦) الصادر فى ٢٢ مارس ١٩٧٩ الذى قرر أن هذا النقل لا يستند إلى أى أساس قانونى وطلب سلطة الاحتلال فى فلسطين بالالتزام بهذه القاعدة كما أعاد مجلس الأمن التأكيد فى موقفه بالقرارين

(٤٥٢) فى ٢٠ يونيه ١٩٧٩م والقرار (٤٦٥) لسنة ١٩٨٠م الصادر فى الأول من مارس ١٩٨٠م . الذى أكـد فيـه مجلـس الأمـن أن المستوطنات انتهاك صارخ لاتفاقية جنيف الرابعة .

وانتهت المحكمة إلى أن إقامة المسـتوطنات فـى الأراضـى المحتلة بفلسطين تمثل خرقاً للقانون الدولى .

١١٩- وتلاحظ المحكمة أن مسار الجـدار كمـا حددتـه الحكومـة الإسرائيلية يضم داخـــل (المنطقة المغلقة) (أنظر الفقـرة ٥٨ أعلاه) حوالي (٨٠) في المائة من المستوطنين الذين يعيشون في الأراضي الفلسطينية المحتلة . وعلاوة على ذلـك ، يتضـح مـن دراسة الخريطة المذكورة فـي الفقـرة (٨٠) أعـلاه أن المسـار المتعرج للجدار يمتد بحيث يضم داخل تلك المنطقة الغالبية العظمى من المستوطنات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة (بما فيها القدس الشرقية).

١٢٠- وفيما يتعلق بهذه المستوطنات ، تلاحظ المحكمة أن الفقرة (٦) من المادة (٤٩) من اتفاقية جنيف الرابعة تنص على أنه " لا يجوز لدولة الاحتلال أن ترحل أو تنقل جزءاً من سكانها المـدنيين إلـى الأراضى التى تحتلها " . ولا يقتصر هذا الحكم على حظر ترحيل السكان أو نقلهم بالقوة مثلما حدث أثناء الحـرب العالميـة ، إنمـا يحظر أيضاً أية تدابير تتخذها القوة القائمة بالاحتلال من أجل تنظيم أو تشجيع نقل أجزاء من سكانها إلى الأراضى المحتلة .

وفى هذا الصدد ، تبين المعلومات التى تلقتها المحكمة أنه منذ عام ١٩٧٧ ، تتبع إسـرائيل سياسـة وممارسـات تتضـمن إقامـة مستوطنات فى الأراضى الفلسطينية المحتلة ، بما يخالف أحكام الفقرة

(٦) من المادة (٤٩) المشار إليها للتو .

وقد تبنى مجلس الأمن الرأى القائل بأن هذه السياسة والممارسات " لا تستند إلى أى أساس قانونى " كما دعا " إسرائيل، باعتبارها القوة القائمة بالاحتلال " ، إلى التقيد بدقة باتفاقية جنيف الرابعة و : " إلغاء تدابيرها السابقة والامتناع عن اتخاذ أية إجراءات تؤدى إلى تغيير الوضع القانونى والطبيعة الجغرافية وتؤثر بصورة مادية على التكوين الديمغرافى للأراضى العربية المحتلة منذ عام ١٩٦٧ ، بما فيها القدس ، وألا تقوم على وجه الخصوص بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأراضى العربية المحتلة " (القرار (٤٤٦) (١٩٧٩) المؤرخ ٢٢ آذار / مارس ١٩٧٩) .

وأعاد المجلس تأكيد موقفه فى القرارين (٤٥٢ /١٩٧٩) المؤرخ ٢٠ تموز / يوليه ١٩٧٩ و (٤٦٥ / ١٩٨٠) المؤرخ ١ آذار / مارس ١٩٨٠ . بل إنه ، فى حالة القرار الأخير ، وصف " سياسة إسرائيل والممارسات التى تتبعها بتوطين أجزاء من سكانها فى الأراضى المحتلة) بأنها " انتهاك صارخ " لاتفاقية جنيف الرابعة .

وتخلص المحكمة إلى أن إقامة المستوطنات الإسرائيلية فى الأراضى الفلسطينية المحتلة (بما فيها القدس الشرقية) تمثل خرقاً للقانون الدولى .

الإجابة على السؤال :

قبل بداية المحكمة للإجابة على السؤال حدد نطاقه ومضمونه وبينت الطبيعة القانونية للأراضى التى يقام عليها الجدار العازل

والنظام المرتبط به وخلصت إلى أنها أرض محتلة وأن الاحــتلال لا ينقل السيادة للمحتل ، بل يظل الاحتلال طبيعته المؤقتة . وذلــك فـــى البنود (٦٦-٧٩) وأن العصابات الصهيونية فى فلسطين هـــى ســلطة احتلال طبقاً لقواعد أحاكم القانون الدولى (راجع البنود سابقة الــذكر فى الفتوى بالوثائق) .

الرأى الاستشارى

على مدار (١٦٢) بنداً استعرضت المحكمة ليس مدى شرعية الجدار العازل والنظام المرتبط به فقط بل مرت علـــى كافـــة أبعـــاد القضية الفلسطينية وأظهرت الطبيعة القانونية للأراضـــى الفلســطينية واعتبرتها أرض محتلة بذلك لم تعترف باتفاقيات السلام التى تنـــازل العرب عن حقوقهم فيها بل عادت بالقضية لعام ١٩٤٧م وقذفت بهـــا فى القرن الحادى والعشرين كما هى لم تغير شيئاً وتوصلت إلى عـــدم شرعية الجدار العازل والنظام المرتبط به فضلاً عن ضرورة التـــزام الدول بعدم الاعتراف به ولا ما يترتب عليه من آثار .

فكان رأيها الآتـــــــــــى :-

١٣٨ ولهذه الأسباب ، فإن المحكمة ،

(١) بالإجماع ،

تقرر أنها ذات اختصاص بالنسبة لإصدار الفتوى المطلوبة .

(٢) بأغلبية أربعة عشر صوتاً مقابل صوت واحد ،

تقرر أن تستجيب لطلب إصدار فتوى ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفـــا ؛ القضـــاة

غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغتـــرا ، وبــــارا – أرانغورين ، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

(٣) تجيب كما يلى على السؤال المطروح عليها فى الجمعيـــة العامــــــــــة :

ألف – بأغلبية أربعة عشر صوتاً ضد صوت واحد ،

وإن تشييد الجدار الذى تقوم إســـرائيل ، الدولـــة القائمـــة بالاحتلال ، ببنائه فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها ، والنظام المرتبط به ، يتعارض مع القـــانون الدولى ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الـــرئيس رانجيفـــا ؛ القضـــاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وســـيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

باء – بأغلبية أربعة عشر صوتاً ضد صوت واحد ،

إسرائيل ملزمة بوضع حد لانتهاكاتها للقانون الدولى ؛ وهـــى ملزمة بأن توقف على الفور أعمال تشييد الجدار الذى تقوم ببنائـــه فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القـــدس الشـــرقية ومـــا حولها، وأن تفكك على الفور الهيكل الإنشائى القائم هنـــاك ، وأن تلغى على الفور أو تبطل مفعول جميع القوانين التشريعية واللوائح

التنظيمية المتصلة به ، وفقاً للفقرة (١٥١) من هذه الفتوى ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفا ؛ القضاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

جيم – بأغلبية أربعة عشر صوتاً ضد صوت واحد ،

إسرائيل ملزمة بجبر جميع الأضرار الناتجة عن تشييد الجدار فى الأرض الفلسطنية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفا ؛ القضاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

دال – بأغلبية ثلاثة عشر ضوتاً مقابل صوتين ،

جميع الدول ملزمة بعدم الاعتراف بالوضع غير القانونى المترتب على تشييد الجدار وعدم تقديم العون أو المساعدة فى الإبقاء على الوضع الناشئ عن هذا التشييد ؛ وتتحمل جميع الدول الأطراف فى اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب المؤرخة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ ، مع احترامها لميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولى ، التزاماً إضافياً ، بكفالة

امتثال إسرائيل للقانون الإنسانى الدولى على النحو الوارد فى تلك الاتفاقية ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الــرئيس رانجيفــا ؛ القضـــاة غيـــوم ، وكوروـمـــا ، وفيريشتشـــيتين ، وهيغتـــرا ، وبـــارا – أرانغـــورين ، ورزق ، والخصـــاونة ، والعربـــى ، وأوادا ، وسيما ، وتومـــــــكا ؛

المعارضون : القاضيان كويجمانز ، بورنغنتال .

هاء – بأغلبية أربعة عشر صوتاً مقابل صوت واحد ،

ينبغى للأمم المتحدة ، ولا سيما الجمعيـــة العامـــة ومجلـــس الأمن، النظر فى ما يلزم من إجراءات أخرى لإنهاء الوضع غيـــر القانونى الناتج عن تشييد الجدار والنظام المرتبط به ، مع المراعاة الواجبة لهذه الفتوى .

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الــرئيس رانجيفــا ؛ القضـــاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وســيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

حرر بالإنجليزية والفرنسية ، مع اعتبار النص الفرنسى النص ذا الحجية ، فى قصــــر السلام ، بلاهاى ، فى اليوم التاسع مـــن تموز / يوليه سنة ألفين وأربعة ، من نسختين تودع إحداهما فـــى محفوظات المحكمة وتحال الأخرى إلى الأمين العام للأمم المتحدة .

الموقف العربى من الفتوى

تبارت الدول العربية فى خوض غمار هذه المعركة القانونيـــة المهمة . وتكللت جهودها بنجاح عظيم ، فقد صدر من أعلـــى هيئـــة قضائية فى العالم رأى قانونى لـــيس بعـــده رأى أو رد ، ولا يملـــك المجتمع الدولى حياله سوى القبول والالتزام به . وليس كمـــا يـــدعى قطيع التطبيع من أنه ليس ملزماً .

وخلال الفترة التى حددتها المحكمة لتقديم المذكرات الكتابيـــة تقدمت خمسين دولة ومنظمة دولية بمذكرات منها عشر دول عربيـــة وهى المملكة العربية السعودية ومصر وفلســـطين والأردن والكويـــت ولبنان وسوريا واليمن والمغرب فضلاً عن جامعـــة الـــدول العربيـــة ومنظمة المؤتمر الإسلامى (البند ٩) من الفتوى .

وقد حددت المحكمة جلسات استماع (مرافعة) فى الفترة من ٢٣ إلى ٢٥ فبراير ٢٠٠٤ وترافعت أربعة عشر دولة ومنظمة دولية فى الدعوى منها خمس دول عربية هى فلسطين والجزائر والسعودية والأردن والسودان وكل من جامعة الدول العربية ومنظمـــة المـــؤتمر الإسلامى . (البند ١٢ من الفتوى) .

ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد بل أصدر المجلس المصـــرى للشئون الخارجية بياناً أعرب فيـــه عـــن ارتياحـــه لصـــدور الـــرأى الاستشارى لمحكمة العدل الدولية جاء فيه [١] .

١- يلاحظ المجلس أن الرأى الاستشارى قد جاء حاسماً قاطعاً فى تقرير عدم مشروعية قيام إسرائيل ببنـــاء الجـــدار العـــازل فـــى

---

[1] د / أحمد يوسف القرعى ،جريدة الأهرام ٢٠٠٤/٧/٢٢م ص ١٠ .

الأراضى الفلسطينية ، وفى تقديره لعدم شرعية بناء المســتوطنات الإسرائيلية فى هذه الأرض بما فى ذلك القدس الشرقية المحتلــة . ووجوب إعادة الحال إلى ما كانت عليه بهدم الجدار وتعويض أبناء الشعب الفلسطينى الذين تضرروا من بناء هذا الجدار ، ومطالبــة جميع الدول بعدم الاعتراف بأى أثار تترتب على بنــاء الجــدار ، ووجوب ضمان احترام هذه الاتفاقية فى الأقاليم الفلسطينية المحتلة .

٢- يأخذ المجلس فى الحسبان الأغلبية التى كادت تبلغ حد إجماع قضاة محكمة العدل الدولية ، الذين يمثلون جميع الأنظمة القانونيــة الرئيسية فى عالم اليوم ، ويعبرون عن الضمير القــانونى العــام للمجتمع الدولى ، فإن هذا الرأى الاستشارى يعتبر بحق صفعة قوية على وجه الصلف الإسرائيلى ،وعلامة فارقة ومنعطفاً حقيقياً فــى التعامل القانونى الدولى مع القضية الفلسطينية .

٣- يقدر المجلس أن هذا الانتصار القانونى الكبير كان ثمرة لجهد فلسطينى عربى متميز ومنسق ، نجح فى عرض القضية فــى أداء رائع استطاع أن يسلط الضوء على أسس الحقوق الفلسطينية ، وأن يقيم الحجج القاطعة ، والبيانات الســاطعة ، التــى بــددت زيــف الادعاءات الإسرائيلية التى حاولت أن تحجب المحكمة العالمية عن أداء واجبها ، من خلال تشويش الحقائق الثابتة ، وخلــط الأوراق القانونية بادعاءات سياسية باطلة .

٤- يأمل المجلس أن يكون هذا الرأى الاستشارى ، البالغ الأهمية ، دفعة قوية للأمم المتحدة كى تضطلع بدورها فى تمكين الشــعب الفلسطينى من التخلص من الاحتلال الإسرائيلى لأراضيه ، وإقامة دولته المستقلة وعاصمتها القدس .

فى ختام بيانه وتطلع المجلس المصرى للشئون الخارجية إلى العمل والتعاون مع مؤسسات وهيئات المجتمع المدنى العربى كى تقدم ظهيراً للعمل العربى الرسمى ، الذى تقوده جامعة الدول العربية ، بالتعاون مع السلطة الوطنية الفلسطينية والحكومات العربية ، للبناء على هذا الانتصار القانونى الرائع ، والمحافظة على قوة الدفع التى يمثلها هذا الرأى الاستشارى الذى قدم الدليل القاطع على أن الضمير العالمى العام ما زال حياً ، ينبض باحترام الشرعية الدولية ، ويأبى أن يهضم حقوق الشعب الفلسطينى الذى ضرب ويضرب فى كل يوم أروع وأعظم أمثلة البطولة والفداء .

وبعد كل هذا المجهود وصدور الفتوى وتمت احالتها إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة والتى أقرتها بأغلبية (١٥٠) دولة من مجموع دول الجمعية العامة البالغ (١٩١) لم تستغل الدول العربية هذه الفتوى استغلال حسناً بل تنازلت عنه فى سبيل أوهام السلام الضائع بين أكاذيب اليهود وأباطيل الأمريكان . وبدعوى عدم عرقلة خطة الطريق إلى الاستسلام والبقية تأتى .

أثر فتوى الجدار العازل على القضية

لم تكن فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الجدار العازل فى فلسطين ، مجرد رأى فى مدى شرعية هذه الجدار من عدمه ، وذكر الآثار القانونية المترتبة عليه ولكن الفتوى ناقشت كافة جوانب القضية الفلسطينية ، ولم تترك جانب لم تتطرق إليه المحكمة وهى فى سبيل تمحيص دفاع إسرائيل ، فحتى المستوطنات الإسرائيلية تعرضت لها المحكمة كما رأينا ، وانتهت إلى عدم مشروعيتها . وكذلك الإجراءات التى اتبعتها العصابات الصهيونية فى فلسطين المحتلة خاصة فى

القدس الشرقية ، فقد انتهت المحكمة إلى عدم شرعيتها .

نستطيع القول أن الفتوى أحيت الحقوق الفلسطينية التى كانت مسيرة الاستسلام قد أسقطتها ورضيت بـــالوعود والأمـــانى الكاذبـــة الخادعة من العصابات الصهيونية بدعم من كافة القوى الغربية بقيادة الولايات المتحدة . فلم تنس المحكمة قرار التقسيم (١٨١) الذى تناساه العرب ولم تنس موقفها من القدس بتدويلها كما جاء فى القرار (١٨١) سالف الذكر .

كما أن المحكمة مرت بالقضية الفلسطينية – ولـــيس مســـألة الجدار فقط – على كافة قواعد ومبادئ القانون الدولى وأحكام ميثـــاق الأمم المتحدة ، فقد عرضت القضية الفلسطينية على القواعد الآمرة فى القانون الدولى والتى لا يجوز ليس مخالفتها فقط بل حتى الإنفاق على مخالفتها يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً . مثل مبدأ حظر استخدام القوة فـــى العلاقات الدولية (م ٤/٢) من ميثاق الأمم المتحدة ، المبادئ التـــى ترتبت عليه مثل مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة ومبدأ حق تقرير المصير وحق الدفاع الشرعى وانتهت المحكمة إلى أن هذه القواعد والمبادئ هى بمثابة قواعد آمرة لا يجوز حتى الإنفاق علـــى مخالفتها ، وأن العصابات الصهيونية فى فلسطين قـــد خالفـــت تلـــك المبادئ والقواعد الآمرة ليس بمسألة الجدار فقط ولكن منذ احتلالهـــا لفلسطين .

ولا فصال فى القول أذا قلنا أن هذه الفتوى قد عادت بناء إلى الوراء ما يزيد على نصف قرن ، أى منذ بداية مأساة فلســـطين ، ولا نذهب إلى ما ذهب إليه البعض من أن هذه الفتوى قد دعمت مســـيرة التفاوض ، فقد اتخذها أيضاً قطيع الاستسلام حجة يطلقونها فى وجـــه

جماعات المقاومة المسلحة التى تتخذ من السلاح والمقاومة منهجاً لحل مشكلة فلسطين وتحريرها من البحر إلى النهر مثل حماس والجهاد وحزب الله ، بأن هناك طرق أخرى غير المقاومة للحصول على حقوق الشعب الفلسطينى ، لأن هذه الفتوى أظهرت مدى البعد الشاسع والفرق الواسع بين ما يطالب قطيع الاستسلام وبين أبسط الحقوق الفلسطينية التى أقرتها المواثيق الدولية ، أظهرت أن هذا القطيع قد تنازل عن الكثير والكثير من حقوق الشعب الفلسطينى .

حتى هذه الفتوى قد تنازل عنها قطيع التطبيع والاستسلام فلم يستثمروها حق الاستثمار ، وتنازلوا عنها فى مقابل أضغاث أحلام ووعود من أناس جبلوا على الكذب والغدر . فكان يمكن لهذه الفتوى أن تحيى آمالاً كبيرة لو تمسك بها العرب بعد أن أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة ويطلبوا إرسالها إلى مجلس الأمن المختص بالتبعات الرئيسية للحافظ على السلم والأمن الدوليين طبقاً للمادة (٢٤) من ميثاق الأمم المتحدة ، حتى لو حدث المتوقع باستخدام الولايات المتحدة لحق الفيتو فكان ، يمكن إعادة الأمر إلى الجمعية العامة لتتصرف طبقاً لقرار الاتحاد من أجل السلم الذى يأتى دوره عند فشل مجلس الأمن بسبب الفيتو فى اتخاذ قرار بشأن مسألة تهدد السلم والأمن الدوليين .

ولو تمسكت المجموعة العربية والإسلامية التى يبلغ عددها فى الأمم المتحدة (٨٨) عضو أى أكثر من النصف بهذه الفتوى أمام الاتحاد من أجل السلم لأجبرت العصابات الصهيونية فى فلسطين على التخلى عن بعض أوهامهم وليس الكل ، مقدمه يمكن البناء عليها وبداية لمسلسل التراجع الصهيونى فى فلسطين ، كما حدث فى لبنان

فى ٢٥ مايو ٢٠٠٠م حيث انسحبت هذه العصـــابات مـــن الجنـــوب اللبنانى بذل وخزى لم تتعود عليهما .

ولكن العرب كعادتهم صدقوا أكاذيب العصـــابات الصـــهيونية والولايات المتحدة فى سبيل وهم كاذب اسمه خريطة الطريق (طريق الاستسلام) هل يدرك العرب أن المرحلة الختامية لهذه الخريطة كانت فى ٢٠٠٥م حيث تعلن حسب هذه الخريطة – الدولة الفلسطينية ، أين نحن من ذلك ونحن لا زلنا فى المرحلة الأولى من خريطة الطريـــق التى لم ولم تنفذ . والاتفاقيات السابقة خير مثال على ذلك .

ولم تكتف الفتوى بذلك ، بل عرضت القضية الفلسطينية على القانون الإنسانى الدولى وقواعده وأحكامه خاصة اتفاقيـــات جنيـــف الأربعة والرابعة منها على وجه الخصوص وكذلك القـــانون الـــدولى لحقوق الإنسان ، وانتهت الفتوى إلى أن العصابات الصهيونية خالفت كافة قواعدهما وأحكامهما . ولم تمتثل لهذا أو ذاك.

ولقد قال أنصار التطبيع وقطيع الاستسلام أن الفتوى ليســـت ملزمة حتى نتمسك بها . هذا الكلام غير صحيح ، لأن هناك دول قـــد استقلت بناء على فتوى من المحكمة هناك نامبيا وجمهورية الصحراء فى المغرب العربى قد أعلن اســـتقلالهما بنـــاء علـــى فتـــوى (رأى استشارى)

أن الحقيقة يا سادة ، أن الفتوى هذه من الناحية القانونية أقوى من قرار التقسيم ، الذى أعلنت العصابات الصهيونية فى فلسطين قيام دولتها المزعومة عام ١٩٤٨م لأن قرار التقسيم من الناحية القانونية غير صحيح ، وغير ملزم . أما الفتوى فهى عبارة عن رأى القـــانون الدولى قواعد وأحكام ومبادئ فى الموضوع المعروض على المحكمة

والقول بعدم إلزامية الفتوى ، معناه أن القانون الدولى وكافة المواثيـق الدولية غير ملزمة ولا داعى للحديث عن الشرعية الدولية ولا داعـى أصلاً للقانون الدولى إذا كان غير ملزم ، هل القـانون لا يتضـمن قواعد قانونية ومبادئ ؟ أم أنه عبارة عن توجيهات ليست لها صفة الإلزام ، أم أن عدم الإلزامية خـاص بالمسـلمين والعـرب عامـة والمنطقة العربية خاصة ، إذا كانت العصابات الصهيونية طرف .

أن المجتمع الدولى بآلياته وأركانه وأشخاصه ، يـأبى القـول بعدم إلزامية الرأى الاستشارى لأنه يهدم النظام الدولى من أساسـه ، ويعود بنا إلى الوراء ، حيث يجعل المجتمع الدولى غابة لـيس فيهـا قانون ،ولكن القوى بأكل الضعيف وهل هذا صحيح ؟ ولا يؤثر فـى الفتوى عدم حضور الكيان الصهيونى أمام المحكمة لأن الأمـر فـى الفتوى يختلف عنه فى القضايا فلا يرتب النظام الأساسى للمحكمة أى أثر على عدم الحضور ثم أن هذا الكيان الغاصب قد تقوم بمذكرة إلى المحكمة .

الفصل الثالث

مبادئ القانون الدولى التى استندت عليها الفتوى

أولاً : مبدأ الأيدى النظيفة فى القانون الدولى العام

من المبادئ التى استندت عليها الفتوى مبدأ الأيدى النظيفة فى القانون الدولى . ويعد هذا المبدأ شرطاً من شروط الحماية الدبلوماسية التى تعد من ضمن موضوعات المسئولية الدولية ، والحماية الدبلوماسية حق من حقوق الدولة وليس حق للأفراد .

فالحماية الدبلوماسية دعوى من ضمن دعاوى المسئولية الدولية التى تحركها الدولة لحماية مواطنيها دبلوماسياً وهى (علاقة قانونية بين الدولتين المدعية والمدعى عليها ولا شأن للفرد موضوع الحماية بها إطلاقاً . فبمجرد تدخل الدولة المدعية لحماية الفرد التمتع بجنسيتها تنتهى العلاقة القائمة بينه وبين الدولة المدعى عليها لتحل محلها علاقة من نوع جديد بين هذه الأخيرة والدولة المدعية [١]) .

ومفاد مبدأ الأيدى النظيفة أنه (لا يجوز للدولة التدخل لحماية مواطنيها دبلوماسياً ما لم يكن سلوكهم فى الدولة المدعى عليهم سلوكاً لا غبار عليه)[٢] أى أنه يجب حتى تقبل دعوى المسئولية الدولية ألا

---

(1) د / محمد سامى عبد الحميد ، أصول القانون الدولى العام ، الجزء الثانى ، القاعدة القانونية ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٤م ، ص ٤٢٣ .

(2) د / محمد سامى عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٤٢١ .

- د / مصطفى أحمد فؤاد ، القانون الدولى العام ، القاعدة الدولية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠م ، ص ٢٨٥ -١٨٦.
- د / عبد العزيز سرحان ، محاضرات فى المبادئ العامة للقانون الدولى العام ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٨ ، ص ٤٢٢ .

يكون الفرد – المطلوب حمايته دبلوماسية – قد أسـهم بخطئـه فـي الضرر الذى أصابه كأن يكون تصرفه هو الذى أدى إلى الضرر أو ساهم وساعد فى إحداث الضرر له . وقد أطلق الفقه الدولى على هذا بأن الفرد لا يستحق الحماية الدبلوماسية ما لم تكن يداه نظيفة .

وهناك جانب من الفقه لا يعتبر هذا الشرط من ضمن شـروط دعوى الحماية الدبلوماسية ، وأن تخلفه لا يؤثر على وجـود دعـوى الحماية الدبلوماسية ولا يتوافر شرط الأيدى النظيفـة فـي الحـالات الآتيـــة :-

١-إتيان الفرد سلوكاً مخلاً بالقانون الداخلى للدولة التى يقيم فيها ، كان يتجسس عليها ، أو يشترك فى جريمة محاولة قلب نظام الحكم أو القيام بعمل من أعمال التخريب والإرهاب .

٢-إتيان الفرد سلوكاً يتعارض مع أحكام وقواعد القانون الـدولى العام مثل ارتكاب جرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب أو جـرائم إبادة أو جريمة العدوان . أو أى جريمة من الجـرائم المنصـوص عليها فى المادة (٥) من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية [١] أو جريمة الاتجار فى الرقيق أو ممارسة القرصنة .

٣-إخفاء الفرد لجنسيته الحقيقية وظهور بمظهر المتمتع بجنسـية الدولة المقيم فيها .

ونحن نرى أن هذا المبدأ لا ينطبق على الكيـان الصـهيونى الغاصب فى فلسطين المحتلة ، لأن أيديهم ليست نظيفة ، فهى ملوثـة بدماء الآلاف من الشهداء من مذبحة دير ياسين وشاتيلا ومذبحة جنين

---

[1] د / محمد سامى عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٤٢٢ .

عام ٢٠٠٣م وقوافل النعوش التى تحمل الشهداء تنطـق بـذلك . أن اليهود فى فلسطين لم يتركوا جريمة من الجرائم إلا وارتكبوها خاصة الجرائم المنصوص عليها فى المادة (٥) من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية وإن كان هؤلاء القتلة والسفاحين والمجرمين اليهود فى فلسطين أيديهم نظيفة ، فأين أصحاب الأيدى النظيفة هل هم الشـهداء الذين امتلأت بهم أرض فلسطين المباركة [٢] .

ثانيا : مبدأ حظر استخدام القوة والدفاع الشرعى

١٣٨- ومن ثم خلصت المحكمة إلى أن بناء الجدار يشـكل عمـلاً لا يتفق مع مختلف الالتزامات القانونية الدولية المنوطة بإسرائيل . بيـد أنه ، جاء فى المرفق الأول من تقرير الأمين العام أن إسرائيل تعتقد : " أن تشييد الجدار يتماشى مع المادة (٥١) من ميثاق الأمـم المتحـدة ومع حقها الأصيل فى الدفاع عن النفس ومع قرارى مجلس الأمـن " ١٣٦٨ (٢٠٠١) ، ١٣٧٣ (٢٠٠١) " . وقـد أكـد الممثـل الـدائم لإسرائيل لدى الأمم المتحدة على نحو أكثر تحديداً فى الجمعية العامة فى ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠ أن " الجدار إجراء يتفق تماماً مع حق الدول فى الدفاع عن نفسها الذى تنص عليـه المـادة (٥١) مـن الميثاق " ؛ واستطرد قائلاً إن قرارات مجلس الأمن المشـار إليهـا " أقرت بوضوح حق الدول فى استخدام القوة فى الدفاع عن النفس ضد الهجمات الإرهابية " . وبالتالى فهى تقر حق اللجوء إلى إجـراءات لا تنطـوى علـى اسـتخدام القـوة لتحقيـق ذلـك الهـدف (" A/AS-10/PV.21 ، الصفحة ٧) .

---

(2) د / السيد مصطفى أبو الخير ، النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية واللائحـة الداخليـة ، دار إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع ، عام ٢٠٠٥ ، ص ٢٠ .

١٣٩- وتنص المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة على ما يلى :

((" ليس فى هذا الميثاق ما يضعف أن ينتقص الحق الطبيعى للدول ، فرادى أو جماعات ، فى الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولى ")).

وهكذا تقر المادة (٥١) من الميثاق بوجود حق طبيعى فى الدفاع عن النفس فى حالة شن دولة اعتداءا مسلحا على دولة أخرى . بيد أن إسرائيل لا تدعي أن الاعتداءات عليها يمكن أن تنسب لدولة أجنبية .

وتلاحظ المحكمة أيضا أن إسرائيل لا تدعي أن الاعتداءات عليها يمكن أن تنسب لدولة أجنبية .

وتلاحظ المحكمة أيضا أن إسرائيل تمارس السيطرة في الأرض الفلسطينية المحتلة وأن التهديد الذي تعتبره حسبما ذكرت إسرائيل نفسها ، مبررا لتشييد الجدار ينبع من داخل تلك الأرض وليس خارجها . وبذلك نكون بصدد حالة مختلفة عن الحالة التي يتناولها قرارا مجلس الأمن (١٣٦٨)(٢٠٠١) و (١٣٧٣) (٢٠٠١) ، ومن ثم لا يمكن لإسرائيل بأي حال تأييد ادعاء بأنها تمارس الحق في الدفاع عن النفس .

وبالتالي ، تخلص المحكمة إلى أن المادة (٥١) من الميثاق لا علاقة لها بهذه الحالة .

١٤٢- وختاما ، ترى المحكمة أنه لا يجوز لإسرائيل الاستناد إلى حق الدفاع عن النفس أو حالة الضرورة لنفي صفة عدم المشروعية عن

تشييد الجدار الناشـــــئة عن الاعتبارات المذكورة في الفقرتين (١٢٢) و (١٣٧) أعلاه . وتبعا لذلك تخـــلص المحكمة إلى أن بناء الجدار والنظـــام المرتبـــط به أمران يخالفان القانون الدولي .

ثالثاً : مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة

ارتبط ظهور هذا المبدأ بحظر استخدام القوة فـــى العلاقـــات الدولية ، ففى القانون الدولى التقليدى حيث كانت الحرب من ضـــمن الوسائل المشروعة لحل النزاعات الدولية فلم يكن لهذا المبـــدأ وجـــود يذكر ، أما فى عصر التنظيم الدولى والقانون الدولى المعاصـــر فقـــد ظهرت تحريم استخدام القوة فى العلاقات الدولية خاصة المادة (٤/٢) من ميثاق الأمم المتحدة .

لذلك فلم يعد من طرق اكتســـاب الأقـــاليم الغـــزو أو الفـــتح وأصبحت هذه الطريقة محرمة وغير شرعية فى عصر التنظيم الدولى والقانون الدولى المعاصر ، مما جعل مبدأ تحـــريم الاســـتيلاء علـــى أراضى الغير بالقوة يظهر فى العلاقات الدولية.

تعريف مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير

يقصد بمبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة (عدم مشروعية الاستيلاء أو بسط السيادة على إقليم إحدى الدول أو على جزء منه عن طريق الاستخدام الفعلى للقوة أو التهديد باستخدامها [١].

الأساس القانونى لمبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة

يستند هذا المبدأ على عدة أسانيد قانونية نجملها فيما يلى :

---

[1] د / رجب عبد المنعم ، مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة ، المرجع السابق ، ص ٣٧-٣٨ .

عهد عصبة الأمم :-

المادة العاشرة من عهد عصبة الأمم التي نصت على (يتعهد الأعضاء باحترام سلامة أقاليم جميع الدول الأعضاء في العصبة واستقلالها السياسي القائم والمحافظة عليه ضد أي عدوان خارجي)

هذه المادة تنص على مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضي الغير بالقوة ولكن بطريقة غير مباشرة ، وذلك عن طريق النص على إلزام الدول بالعمل على احترام سيادة واستقلال وسلامة أراضي بقية الدول الأعضاء وألزمت ذات الدول بعدم إجراء أية تغييرات إقليمية في الأقاليم المحتلة بالقوة ، فكان ذلك أساس كافة الاتفاقات والمواثيق الدولية التي وضعت بعد ذلك (٢) .

ومع ذلك ورغم النص السابق إلا أن عصبة الأمم لم تنجح في إرساء المبدأ بسبب عجزها عن القضاء على الحروب بصفة نهائية وعدم قدرتها على وضع برنامج بديل للحرب .

الفترة ما بين عهد العصبة وميثاق الأمم المتحدة

وقد ورد هذا المبدأ في عدد من الاتفاقيات والمواثيق والإعلانات الدولية بعد عهد العصبة وأهمها ، إعلان الجمهوريات التسعة عشر بخصوص النزاع بين بوليفيا وأورجواي حول شاكو في ٣ أغسطس ١٩٣٢م ونص على أن (الدول لا تعترف بأي تنظيم إقليمي يتعلق بهذا النزاع لا يتم الوصول إليه بالطرق السلمية . ولا بصحة المكاسب الإقليمية التي يتم الحصول عليها بطرق الاحتلال

---

(2) د / محمود السيد داود ، مبدأ حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية ، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وأحكام القانون الدولي الوضعي ، رسالة ماجستير ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الأزهر ١٩٩٣ ، ١٦٥-١٦٦ .

أو الفتح بقوة السلاح) .

كما ورد هذا المبدأ فى اتفاقية تحريم الحروب الموقعة فى ١٠ أكتوبر ١٩٣٣م والتى تسمى سافندرا لاماسى فى مادتها الثانية ونبهت على (أن الدول الموقعة لا تعترف بصحة أى احـــتلال أو توســـعات إقليمية يتم الحصول عليها بطريق القوى) .

كما نصت المادة (١١) من اتفاقيـــة مونتفيـــديو بـــين الـــدول الأمريكية بشأن حقوق وواجبات الدول لعام ١٩٣٣م على هذا المبـــدأ فقالت تعلن الدول المتعاقدة بقوة بأنها تلتزم بشكل محدد بعدم الاعتراف بأية مكاسب إقليمية أو مزايا خاصة يتم الحصول عليها بطريق القـــوة سواء تمثلت هذه القوى فى اســـتخدام الأســـلحة أو تهديـــد الممثلـــين الدبلوماسيين أو أية إجراءات قهر فعالة أخرى) وورد أيضاً فى إعلان التضامن والتعاون بين الدول الأمريكية فى ٢٣ ديسمبر ١٩٣٦م .

القضاء الدولى ومبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة

لقد كان للقضاء الدولى دوراً بارزاً فى التأكيد على مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة ، وذلك أثناء نظـــر العديـــد مـــن القضايا الدولية التى عرضت عليه ، وكان أشهر هذه القضايا قضـــية ضم ألمانيا للنمسا حيث رفضته المحكمة العســـكرية الأمريكيـــة فـــى نورمبرج . وأكدت تلك المحكمة فى ضم ألمانيا للعديد من الأقاليم مثل الأجزاء الشرقية من بولندا وبعض الأجزاء من لوكسمبرج .

ولقد تعرضت إليه محكمة العدل الدولية فى الرأى الاستشارى الصادر فى ٢٩ يوليو ١٩٧٠م بخصوص اســـتمرار تواجـــد جنـــوب أفريقيا فى ناميبيا . فقررت المحكمة فى هذا الرأى أنها (لـــم تعتـــرف بالوضع الإقليمى غير المشروع فى إقليم ناميبياً ممـــا يـــدل علـــى أن

محكمة العدل الدولية تأخذ بمبدأ الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة .

الفقه الدولى ومبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة

يجمع الفقه الدولى الغربى والعربى على الأخذ بمبـدأ تحـريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة . ونستعرض هنـا لأراء الفقهـاء الغربيين والعرب :

الفقه الغربى :-

يقف على رأس الفقه الغربى الذى أيد مبدأ تحريم الاسـتيلاء على أراضى الغير بالقوة اللورد ماكنير ، حيث وضع مقارنة للمبدأ فى ظل القانون الدولى التقليدى وفى ظل القانون الدولى المعاصر ، فقـد انتهى إلى أن القانون الدولى التقليدى كان يعترف باكتساب الأراضـى بالفتح والغزو بينما القانون الدولى المعاصر فخلاف ذلك حيث حظـر استخدام القوة أو التهديد باستخدامها ولم يرتب نتيجة مشروعه علـى استخدام القوة أو التهديد بها بذلك يكون أقر مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة .

ومن الفقهاء الذين قالوا بذلك الفقيه براونلى الذى أكد أن هـذا المبدأ قد استقر فى العرف الدولى حتى قبل عام ١٩١٤م وتأكد فى عام ١٩٣٢م ، وقال بوجود حالة واحدة يعترف فيهـا بالاسـتيلاء علـى الأراضى بالقوة وهى حالة الاستعمال المشروع للقوة بوسـيلة الأمـن الجماعى الدولى . ويرى كلسن ذلك ولكنه يقول أنه فى حالة عدم قدرة المهزوم على الاسترداد تبيح الضم وهو ما لا نراه ، وقال بالمبدأ أيضاً كونيس وأوبنهايم وباكستير وهينجن وكاسترن ودباسن وستون .

ولوتر باخت . وفى النهاية نقول أن الفقه الغربى يجمع علـى

تأكيد مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة [١] .

جـ- فى ميثاق الأمم المتحدة :-

لم ينص ميثاق الأمم المتحدة على مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة بصورة مباشرة ، ولكن يمكن استخلاصه بطريقة غير مباشرة من بعض النصوص مثل المادة (٤/٢) التى نصت على (يمتنع على أعضاء هيئة الأمم المتحدة التهديد باستخدام القوة أو استخدامها فعلاً ضد سلامة الأراضى أو الاستقلال السياسى لأى من الدول الأعضاء أو على أى وجهة أخر يخالف أحكام الميثاق).

فعبارة (ضد سلامة الأراضى أو الاستقلال السياسى للدول الأعضاء) تعنى بطريق غير مباشر تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة .

وهناك أيضاً نص المادة (٣/٢) التى تنص على إلزام الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة على تسوية منازعاتها بالطرق السلمية ، فضلاً عن المادة (١/١) .

د- فى قرارات منظمة الأمم المتحدة

لقد أصدرت منظمة الأمم المتحدة العديد من القرارات الدولية التى تنص على تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة . فى مناسبات كثيرة منها ما ورد فى المادة الثامنة من مشروع حقوق وواجبات الدول الذى تقدمت به بنما للجمعية العامة ١٩٤٧م والتى نصت على أنه (يجب على كل دولة أن تتمتع عن الاعتراف باكتساب

---

(1) راجع بالتفصيل ، د / رجب عبد المنعم متولى ، مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة .

الأقاليم الناجم عن استعمال القوة أو التهديد بها ، وكذلك المادة (١١) من مشروع حقوق وواجبات الدول الذى أعدته لجنة القانون الدولى .

كما أصدر مجلس الأمن القراران رقمى (٣٢٥٦/أ) فى ٢ نوفمبر ١٩٥٦م، والقرار رقم (٣٢٥٧/أ) فى ٤ نوفمبر ١٩٥٦م ، والقرار (٢٤٢) فى ٢٢ نوفمبر ١٩٦٧م ، والقرار (٢٥٢) فى ٢١ مايو ١٩٦٨م ، والقرار (٢٧٣٤) فى ١٦ ديسمبر ١٩٧١م والقرار (٢٦٢٥) الخاص بإعلان مبادئ القانون الدولى بشأن العلاقات الودية والتعاون الدولى ، والقرار (٢٩٨) فى ٢٥ سبتمبر ١٩٧١م ، والقرار (٦٦٢) فى ٨ أغسطس ١٩٩٠م .

كما ورد النص على مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة فى إعلان مبادئ القانون الدولى بشأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول الصادر عن الجمعية العامة فى ٢٤ أكتوبر ١٩٧٠م ، والقرار رقم (٢٧٩٩) فى ١٣ ديسمبر ١٩٧١م والقرار (٢٨٥١) فى ٢٠ ديسمبر ١٩٧١م ، والقرار رقم (٢٩٤٩) فى ١٩٧٢/١٢/٨م ، وغيرهم من القرارات التى أكدت مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة والقرار (٣٣١٤) فى ١٩٧٤/١٢/١٤م .

ب- الفقه العربى :-

لا يكاد يختلف الفقه العربى عن الغربى فى شيء نحو الإجماع على مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة ، فيرى د / إبراهيم شحاته ، أن (الاحتلال العسكرى لا ينقل بذاته السيادة على الإقليم المحتل وأن مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة

يتواتر العمل به فى الفقه والقضاء الدوليين) .

ويرى الدكتور / عبد العزيز سرحان ، أن تغيير النظرة إلى الحرب كوسيلة مشروعة لتحقيق السيادة القومية للدولة ، ترتب عليه عدم الاعتراف بالاستيلاء على أراضى الغير بالقوة . أصبح مبدأ عاماً فى القانون الدولى المعاصر . كما أيد ذلك أيضاً الدكتور / عز الدين فوده ، وشايعتهم فى ذلك الدكتورة / عائشة راتب .

ورأى الدكتور / محمد السعيد الدقاق ، أن مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة يعد من المبادئ العامة والأساسية فى القانون الدولى العام وإن لم ينص عليه فى ميثاق الأمم المتحدة ولكن الميثاق اعترف به بطريقة غير مباشرة بالمادة (٢/٤) التى خطرت استخدام القوة فى العلاقات الدولية أو التهديد بها . ولم ترتب أى نتيجة مشروعه عليه . والدكتور / تيسير شوكت ، يرى أن الضم والاستيلاء الناتجان عن طريق الدولة المحتلة أى بالقوة باطلان ولا ينقل السيادة ما لم يتم ذلك بمعاهدة دولية صحيحة ومقبولة . وأضاف أن هذا المبدأ جرى العمل به فى القضاء الدولى وأقرته المواثيق الدولية وتبناه غالبية الفقه الدولى المعاصر [٢] .

ونحن نرى أن هذا المبدأ استقر فى القانون الدولى المعاصر ، لدرجة كبيرة ، حيث أنه يعد حالياً من القواعد الآمرة فى القانون الدولى المعاصر والتى لا يجوز الاتفاق على مخالفتها ويقع كل اتفاق على مخالفتها باطل ولا يعتد بالنتائج المترتبة عليه . لذلك يجب عدم الاعتراف بهذا الاستيلاء . أى أن هذا المبدأ له طبيعة الإلزام لكافة الدول بدون استثناء .

---

[2] المرجع السابق ، ص ٨٨ ، ٩٥ .

رابعاً : حالة الضرورة

اختلف الفقه حول هذا المصطلح فمن قائل أنها حالة الضرورة ومن قائل بأنها القوة القاهرة ومن قائل التغيير الجوهرى فى الظروف، وهناك جانب من الفقه الدولى فرق بين هذه الحالات الثلاث ويعد كل حالة على حدة سبباً من الأسباب التى تمنع قيام المسئولية الدولية أى سبباً من أسباب الإباحة فى القانون الدولى العام.

ونحن نرى أن القوة القاهرة (وقوع حادثة لم تكن فى الحسبان تجعل تنفيذ الالتزام الدولى مستحيلاً . أو أن تنفيذ الالتزام الدولى يكلف الدولة المطلوب منها التنفيذ كثيراً وأضعاف الضرر الذى سوف يصيب الدولة الغير) ، مما ينتج عنه حالة الضرورة التى تبيح الإخلال بالتزام دولى يقع على عاتق دولة أو مجموعة من الدول . لذلك تتغير الظروف تغييراً جوهرياً . بما كان عليه الحال قبل نشوء الالتزام .

ويمكننا القول بأن هذه المصطلحات الثلاث وإن كانت تبدو كمترادفات، ولكن يمكن أن تكون إحداها نتيجة للأخرى فالقوة القاهرة تجعل هناك حالة ضرورة للإخلال بالالتزامات الدولية وهى أيضاً تعبيراً عن حدوث تغيير جوهرى فى الظروف ، مما ينتج عنه حالة ضرورة وقد نصت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ م و١٩٨٦ م على هذه الحالة فى المادة (٦٢) تحت عنوان (بقاء الشىء على حاله) أو التغيير الجوهرى للظروف .

وقد أقرت محكمة العدل الدولية اتفاقيتى فيينا لقانون المعاهدات لسنتى ١٩٦٩م ، ١٩٨٦م فى المادة (٦٢) .

وهذه الحالة لا تنطبق على العصابات الصهيونية فى فلسطين ،

لأن ليس لهم حق فى فلسطين وغداً سيأتى اليوم الذى لا يكـــون فيـــه مكان لرفات ديان ورابين فى فلسطين فقد رأينا أن فلسطين تعد أكبـــر سرقة فى القرن العشرين سرقة وطن ودولة.

خامساً : بطلان قيام دولة يهودية فى فلسطين فى القانون الدولى [١]

رغم كل ما يقع على أرض الواقع من اعترافـــات وعلاقـــات دولية ودبلوماسية مع العصابات اليهوديـــة (الصـــهيونية) المحتلـــة لأرض فلسطين على مدى ما يقرب من نصف قرن إلا أن ذلك لم ولن يغير من الحقيقة شيء أو حتى يطمسها . فهذا الكيان المغتصب وهذه العصابات المجرمة لن تكون دولة . فهى باطلة شرعاً وقانوناً وطبقـــاً لكل الاتفاقيات والمواثيق والإعلانات الدولية . فى القـــانون الـــدولى التقليدى والمعاصر .

وهذا البطلان بطـــلان مطلـــق لا يصـــححه التعامـــل معـــه والاعتراف به من قبل المجتمع الدولى لما يـــأتـــــــى :-

١- استعملت العصابات الصهيونية فى فلســـطين المحتلـــة بـــدعم غربى سواء من بريطانيا أو الولايات المتحدة القوة للاستيلاء على أرض فلسطين وقد رأينا ، مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة وكيف أن القانون الدولى التقليدى والمعاصر والفقه والقضاء الدوليين يقولون بهذا المبدأ وقد استقر العمـــل بـــه وعلـــى عـــدم الاعتراف بالنتيجة المترتبة عليه . مما يجعل وجـــود العصـــابات الصهيونية فى فلسطين وجود غير شرعى وباطل مهما طال الزمن.

٢- تم التآمر بسوء نية مع العصابات الصـــهيونية فـــى فلســـطين

---

(1) راجع للمؤلف : كتاب تحت هذا العنوان إصدار دار إيتراك للطبع والنشر ، تحت الطبع .

وبريطانيا الدولة المنتدبة فى عهد العصبة والوصية فى ميثاق الأمم المتحدة وبسوء نية على احتلال تلك العصابات لأرض فلسطين ، كما سبق وأوضحنا خلافاً لما يقضى به مبدأ حسن النية فى تنفيذ الالتزامات الدولية ، مما يزيد على البطلان بطلان فيجعله مطلقاً . وخلافاً لما جاء فى ميثاق الأمم المتحدة المادة (٢/٢) .

٣- أن القرار رقم (١٨١) لعام ١٩٧٤م ما يطلق عليه (قرار التقسيم) باطل ومخالف لميثاق الأمم المتحدة وقواعد وأحكام القانون الدولى السابق بيانها . لأن الجمعية العامة لا تملك إلا إصدار قرارات ملزمة إلا فى حالة إخفاق مجلس الأمن فى ذلك نتيجة الفيتو . ولم يكن الاتحاد من أجل السلم قد نشأ بعد ، لذلك فإن كل ما يصدر عن الجمعية العامة مجرد توصيات غير ملزمة .

٤- أن دعوى أن اليهود الصهاينة فى فلسطين أقلية والقانون الدولى يحمى حق الأقليات . هذه الدعوى باطلة ، لأن القانون الدولى يحافظ على الأقليات ويحمى حقوقها عن طريق الاتفاقيات التى تحفظ لهذه الأقلية حقوقها [1] داخل إطار الوطن الواحد وليس بإقامة دولة وتقسيم الوطن والواحد إلى دولتين .

أما الوسائل التى حددها العمل الدولى لحماية الأقليات يمكن حصرها فى ثلاث [1]

١- اتفاقيات وتصريحات حماية الأقليات ، والحماية التى تتضمنها

---

[1] د / وائل أحمد علام ، حقوق الأقليات فى القانون الدولى ، رسالة دكتوراه طلبة الحقوق ، جامعة الزقازيق عام ١٩٩٥م التوصيات والخاتمة .

[1] د / محمد طلعت الغنيمى ، دعوى الصهيونية فى حكم القانون الدولى ، مطبعة جامعة الإسكندرية ، ص ١٩٧٠ ، ص ١٦ .

تلك الاتفاقيات والتصريحات هى حماية الحياة ، وضمان الحرية الفردية والحرية الدينية ، والمساواة المدنية والسياسية واحترام ذاتية الجماعة المعينة بالسماح لها بحرية استعمال لغتها وبحقوقها الخاصة فى الأمور الثقافية والتعليمية وهكذا .

٢- بينما يرى البعض نقل الأقليات عبر إجراء اتفاق ولكنه إجراء مؤلم لا يجوز الالتجاء إليه إلا فى الضرورة القصوى ومن أمثلة ذلك برتوكول القسطنطينية اليونانى البلغارى فى ١٦-٢٩ سبتمبر ١٩١٣م.

ولكن ينبغى هنا أن نوضح أن النقل سالف الذكر يختلف تماماً عن الهجرة الغير شرعية اليهودية لفلسطين ، التى نص عليها فى صك الانتداب البريطانى على فلسطين وذلك لأن الدولة التى تستقبل هجرة الأقلية لا بد وأن يكون بين رعاياها وبين الأقلية المهاجرة إليها رابطة عنصرية وأن تقبل الهجرة . ولسنا بحاجة إلى أن نؤكد أن سكان فلسطين عرب منذ زمن بعيد – وقد أوضحنا ذلك بداية الدراسة .

ولا تجمعهم باليهود الموزعين على مختلف دول العالم أية رابطة عنصرية ، هذا فضلاً عن أن فلسطين ولن تقبل فى يوم من الأيام هجرة اليهود إليها بقصد إنشاء وطن قومى فيها .

الواقع أن اليهود تمتعوا بالحماية المطلوبة للأقليات فى القانون الدولى بناء على نصوص صريحة وردت فى المعاهدات التى أبرمت بعد الحرب العالمية الثانية، منها المعاهدة الخاصة بالاعتراف باستقلال بولونيا وحماية الأقليات التى بفرساى ١٩١٩/٦/٢٨م . خاصة المادة (١٠ ، ١١) منها .

٣- كذلك تفتقر هذه العصابات الصهيونية للعنصر الاجتماعى للأمة

الذى يقوم على عنصرين هما :

- الاشتراك فى ذكريات واحدة مضت ســواء أكانــت مبهجــة كالانتصار فى الحرب أم محزنة كالهزيمة أو الكوارث الطبيعية .

- الاشتراك فى الذكريات القومية الحاضرة ، فلا يمكــن القــول أنهم (أى اليهود) ينتمون إلى جنس واحــد ، لأن الجــنس معنــاه الوحدة فى الأصل والمنشأ ، وهو ما لم يتــوفر فــى العصــابات اليهودية الموجودة فى فلسطين المحتلة . فلا تجمعهم لغة واحدة ولا تاريخ مشترك . مما يعنى معه أنهم لا يتوافر لهم أى مقــوم مــن مقومات تكوين الأمة ، ولا أى عنصر من عناصر القومية . لذلك فالصهيونية فكرة ضالة تقوم على الخيــال ونســيج الــوهم . أى أضغاث أحلام . كما أنهم لم يكن لهم إقلــيم يجمعهــم أو يجمــع غالبيتهم حتى يطالبوا بأن تصبح لجماعتهم دولة على زعم أنهــم أمة [١] .

ترتيباً على ما سبق يتضح أن قيام دولة يهودية فى فلســطين باطل بطلاناً مطلقاً فى القانون الدولى التقليدى والمعاصر وكذلك ميثاق الأمم المتحدة وكافة القرارات والاتفاقيات والمواثيق الدوليــة . ممــا يجعل لأهل فلسطين حق الدفاع الشرعى طبقاً للمادة (٥١) من ميثــاق

---

[1] انظر فى ذلك :

- البروفيسور ، رجاء جارودى ، الأساطير المؤسســة للسياســة الإســرائيلية ، دار الغــد العربى ، الطبعة الأولى ١٩٩٦م .
- د / منى كاظم ، المسيح اليهودى ومفهوم السيادة الإســرائيلية ، دار الاتحــاد للصــحافة والنشر ، أبو ظبى ، بدون تاريخ .
- د / محمد عبد المعز نصر ، الصهيونية فى المجال الدولى ، سلسلة اخترنا لك رقم (٣٦) ، دار المعارف ، القاهرة ، بدون تاريخ

الأمم المتحدة .

ولا يحق للعصابات الصهيونية فى فلسطين حق الدفاع الشرعى كما يدعون زيفاً وبطلاناً ، وذلك إعمالاً للقاعدة القانونية المستقرة فى كافة النظم القانونية والقضاء الجنائى الدولى التى تنص على أنه (لا دفاع شرعى ضد دفاع شرعى) .

سادساً : مبدأ حق تقرير المصير فى القانون الدولى العام [١]

لقد مر حق تقرير المصير بتطور دولى اعتباراً من القرن الثامن مع ظهور فكرة (السيادة للشعب) ، وكانت البداية مع الثورة الفرنسية والثورات الوطنية فى أمريكا مع مبادئ ويلسون الأربعة عشر ، ولم يظهر بصورة واضحة إلا مع اندلاع الحرب العالمية الأولى (١٩١٤-١٩١٩) حيث أصبح عاملاً ذو أهمية كبيرة سياسية واستراتيجية وأدرك الألمان خطورة هذا المبدأ خاصة وأن تطبيقه يؤدى إلى انفجار تمتد آثاره إلى كافة أقاليم الإمبراطوريات سواء الألمانية أو الإنجليزية مما يؤدى إلى تفتتها .

---

(1) د / رجب عبد المنعم متولى ،المرجع السابق ، ص ١٦٢

- د / رجب عبد المنعم متولى ، مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة فى ضوء القانون الدولى المعاصر ، مع دراسة تطبيقية للعدوان العراقى ضد الكويت ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٩م ، ص ١٥٩ - ١٧٣ .
- د / جعفر عبد السلام ، المنظمات الدولية ، الكتاب الأول ، النظرية العامة والأمم المتحدة ، دار الكتاب الجامعة للطبع والنشر بدون تاريخ ص ٢٨٤ - ٢٩٣ .
- د / عبد العزيز سرحان ، العودة لممارسة القانون الدولى الأوروبى المسيحى ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥م ، ص ٢٢ - ٢٢٧ .
- د / ممدوح شوقى مصطفى كامل ، الأمن القومى والأمن الجماعى الدولى ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٥م ، ص ١٧٧-١٨٨ .
- د / عبد العزيز سرحان ، محاضرات القانون الدولى والعلاقات الدولية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٦م.

ويقال أن مبادئ الرئيس ويلسون كانت تهدف فى الحقيقة من وراء مبادئه الأربعة عشر إلى تفتيت الإمبراطوريات الكبرى فى ذلك الوقت مثل الإمبراطورية الألمانية والإنجليزية والخلافة العثمانية الإسلامية والإمبراطورية الروسية . لذلك ترددت دول الحلفاء فى تطبيقه . وكان فضل إظهاره للثورة البلشيفية فى روسيا عام ١٩١٧م .

نظراً لكثرة التعريفات التى قيلت بشأن مبدأ حق تقرير المصير، فقد أصيب بالغموض ، حتى أضحى مبدأ غامضاً مبهماً ، ويرجع كثرة التعريفات لهذا المبدأ لاختلاف المذاهب الأيديولوجيات فضلاً عن المواقف المتباينة للدول المختلفة .

فرأى البعض أن هذا المبدأ (لا يعنى أكثر من الحق فى تكوين حكومة self government ويشترطون لمنح هذا المبدأ وصول الأمة إلى درجة معينة من التقدم فى المجال الثقافى والاجتماعى والاقتصادى)

ويرى آخر أن هذا المبدأ يعنى (حق الشعوب أو الأمم فى أن تتمتع بالحرية والاستقلال من السيطرة الخارجية أو الاستعمارية وبأن تختار حكومتها التى ترتئيها ونظامها السياسى الذى تقبله وأن يقرر الشعب بحرية مستقبله السياسى)

مضمون المبدأ – حدوده – ضماناته

مضمون المبدأ :-

أن الفقه قد اختلف حول هذا المبدأ اختلافاً كبيراً ففى بداية المناداة به قيل أنه مجرد مبدأ سياسى ومثالى يجب على الدول أن

تطبقه فى التعامل الدولى أن حق الشعوب فى تقرير مصيرها فى القانون الدولى الحديث مع كل ما يستتبعه من آثار يطبق حين تفرض على شعب ما سيطرة استعمارية وأجنبية من أى شكل أو طراز أياً كانت طبيعتها على الإطلاق .

لذا فإن حق تقرير المصير يمكن أن ينشأ و تتحدد سماته النموذجية فى حالات أخرى غير حالات الاحتلال الأجنبى إلا أنه من الواضح أن الاحتلال الأجنبى لأرض ما هو تصرف يحرمه القانون الدولى الحديث ولا يمكن أن ينتج عنه آثر ذات حجية قانونية أو أن يؤثر حق الشعب الذى تم احتلاله فى تقرير مصيره وينظر القانون الدولى المعاصر إلى الاحتلال العسكرى على أنه واقعة وليس وضعاً قانونياً كما يستفاد ذلك صراحة من ملحق اتفاقية لاهاى لسنة ١٩١٧م واتفاقيات جنيف الاربعة لسنة ١٩٤٩م بحيث صارت نظرية الاحتلال الأجنبى العسكرى تقوم على **مبدأين أساسين هما :-**

المبدأ الأول : أن الاحتلال لا ينقل السيادة بمعنى أن السيادة القانونية وما يتفرغ عنها من اختصاصات تبقى للدولة صاحبة السيادة على الإقليم .

المبدأ الثانى : لا يعترف القانون الدولى لسلطات الاحتلال إلا بالقيام بالإجراءات الضرورية لإدارة الإقليم المحتل ويؤثر ذلك فى السيادة الإقليمية وما يتفرغ عنها من اختصاصات قانونية إذن تتضمن قاعدة تقرير المصير حق الشعوب فى أن تختار بدون تدخل أجنبى (خارجى) نظامها السياسى وأن تواصل نموها الاقتصادى

والاجتماعى والثقافى .

يستلزم أعمال مبدأ حق الشعوب فى تقرير مصـــيرها عنصرين متميزين :

العنصر الأول : هو عنصر الخضــوع أو الهيمنــة أو الاســتغلال فالخضوع أو الهيمنة يمكن استنتاجها مثلاً من خضوع الشعب لة لذات نظام يقوم على أساس التفرقة أو التمييز فى المعاملة بــين الطوائــف المختلفة التى تتكون منها الدولة وهذا ما اعتمدته الجمعية العامة فـــى كل من قرارها رقم ٨/٧٤٢ الصادر فى ٢٧ نوفمبر ١٩٥٣م والقرار رقم ١٥/١٥١٤ الصادر فى ١٩٦٠/١٢/١٥م ومع هــذا فــإن هــذا الاعتبار ليس بكاف بذاته ومن تلك أن المســتعمرات البريطانيــة قــد اعتبرت أقاليم تابعة مع أنها لم تكن خاضعة كقاعدة عامة لنظام متميز عن سائر القطاعات البرتغالية الأوروبية .

العنصر الثانى : الخضوع لعنصر أجنبى ويقتضى الطابع الأجنبـــى هنا توافر الشخصية الوطنية لهذه الجماعة وفى تحديــد صـــفة عــدم الاستقلال فلقد اعتبرت الجمعية العامة أنه يستخلص لأول وهلة مـــن الطابع الجغرافى والعرفى والثقافى المتميز للأقاليم محل الاعتبار وهذا يستفاد من القرار رقم ٥/١٥١٤ أو يمكن أن يستعان فى هذا النطـــاق بالعوامل الشخصية مثل الشعور الوطنى وإرادة النضال لدى الجماهير ويخضع تقرير كل من العنصرين باعتبارهما من الوقائع فى كل حالة على حدة ، إلى الدول والأجهزة الدولية المناط بهـــا مراقبـــة احتـــرام وتنفيذ مبدأحق الشوب فى تقرير مصيرها .

ويمكن النظر إلى حق تقرير المصير من ناحيتين :

الناحية الأولى : النظر إليه كمبدأ ديمقراطى ، وهو بالتالى يحتم أن تكون التغييرات الإقليمية خاضعة للموافقة الحرة للسكان الذين يخصهم الأمر .

الناحية الثانية : النظر إليه كمبدأ ثورى يتطلب من السكان أنفسهم تقرير النصح الدولى .

الناحية الأولى : تتطلب لأعمال مبدأ حق الشعوب فى تقرير مصيرها الالتجاء إلى الاستفتاء الشعبى وغيره من وسائل الاستشارة الشعبية عندما يتعلق الأمر بالتنازل عن الإقليم أو تكوين دولة جديدة .

الناحية الثانية : حق الشعوب فى تقرير مصيرها يقتضى من الجماعات الوطنية أن تحدد تجربة وضعها الدولى وأن يكون لها من تكوين دولة بما فى ذلك إمكانية الانفصال بالنسبة للشعوب التى تتكون منها إحدى الدول من هذه الزاوية فإن حق الشعوب فى تقرير مصيرها لا يتعلق بشروط التغيرات الإقليمية والسياسية بل يهتم بقدرة هذه الشعوب على إحداث هذه التغيرات .

تعدد زوايا تقرير المصير :

لا يكفىالوجه السياسى والمتمثل فى تكليل جهود الشعوب الواقعة تحت السيطرة الأجنبية بالنجاح لتحقيق الاستقلال بل يجب الحرص على أن تدوم وتستكمل سيادتها الكاملة فى النواحى القانونية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية . ويشمل حق المشاركة الحرة فى الحياة السياسية والتمتع بالحقوق المدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية كما أنه وثيق الصلة بعملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية .

ويعنى مبدأ حق تقرير المصير فى إطار القانون الاقتصادى

الدولى حق كل شعب وحق كل دولة فى أن تقرر بحرية مستقبلها ونظامها الاقتصادى الذى يتلاءم مع ظروف تنميتها دون تدخل من جانب أية دولة أخرى وقد أكدت الأمم المتحدة هذا الحق عندما أصدرت إعلانها المعروف باسم إعلان السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية فى عام ١٩٦٢م .

المخاطبون بحق تقرير الشعوب :

يختلف فى هذا مبدأ حق تقرير المصير عن سائر مبادئ القانون الدولى مثل تحريم استعمال القوة والحل السلمى للمنازعات الدولية ، وعدم التدخل واحترام حقوق الإنسان لأن هذه المبادئ الأخيرة تتعلق بالدول بحيث تقرر لهم حقوق وتفرض عليهم التزامات فى حين أن الحق فى تقرير المصير يتعلق بالجماعات التى لا تتمتع بالشخصية القانونية الدولية أو على الأقل التى لا تتمتع منها إلا بما يعترف لها هذا الحق من عناصر هذه الشخصية وأن تكون هذه الجماعات غير مستقلة أو بعبارة أدق خاضعة لسيطرة أو استغلال أجنبى .

واختلف الفقه حول لمن تقرر هذا الحق ، فهناك رأى يعطى الحق للدول فقط ، والرأى الراجح هو لكل مجموعة تشكل أمة أى يوجد بينهما تناسب اجتماعى وثقافى وروحى إلى آخره يتضح لنا أن المبدأ يعطى للشعوب وقد قررت لجنة الأمم المتحدة لدراسة هذا الحق – أن ما يعنيه الشعب هو نموذج بذاته من المجتمعات الإنسانية وتجمعه رغبة مشتركة فى تشكيل كيان واحد قادر على العمل من أجل مستقبل مشترك .

يتضح من ذلك أن هذا الحق هو حق جماعى يعطى للشـــعوب أى المجموعة من الأفراد ويختلف عن سائر حقوق الإنسان الأخرى .

ضمانات ممارسة الحق :

أن الضمانات الأساسية التى وضعها القانون الدولى لممارســة هــذا الحق هى :-

الضما نة الأولى : الوصول إلى الإرادة الحقيقة للشعب إذ أنه من الممكن تزوير هذه الإرادة وقد أكدت ذلك محكمة العدل الدولية فى رأيها الاستشارى فى قضية الصحراء الغربية حيث قالت (أنـــه مـــن الواجب أن يأتى التعبير عن إرادة الشعب من خلال استشارات شعبية مصحوبة بجميع الضمانات الضرورية لضمان تمتع هذا الشعب بحرية التعبير لذا من المتفق عليه أن الشعب الواقع تحت سيطرة أجنبيـــة لا يستطيع أن يعبر عن إرادته بحرية فى عمليـــة اقتـــراح أو اســـتفتاء انفردت بتنظيمها والإشراف عليها السلطة الاستعمارية والتعبير عـــن إرادة شعب ما لا يملك أن يحدد المركز السياسى الدولى لهذا الشـــعب إلا إذا جاء تعبيراً طليقاً حرا صادق الحرية) والاستفتاء يعتبر بحق هو الأساس الديمقراطى الذى يتحقق التعبير وفقاً له.

الضمانة الثانية : تتصل بالحفاظ على وحدة وتكامل أراضـــى الدولة المستقلة ذلك أن نتيجة تقرير المصير تتمثل فى تحقيق أى مـــن البدائل الآتية للشعب. إقامة دولة مستقلة ذات سيادة الاتحاد الحـــر أو الاندماج مع دولة أخرى أو الخروج من نطاق دولة إلى أى شئ آخر يحدده الشعب بحريته .

وهناك خشية أن يكون هذا الخروج مهدد لوحدة وتكامل الدولة المستقلة لذا جاء فى تقنين لجنة مبادئ القانون الدولى نص يقــول (لا يوجد فى الفقرات السابقة ما يمكن تصويره على أنه يخول أو يشــجع أى عمل من شأنه التأثير على التكامل الإقليمى أو الوحــدة السياســية للدول المستقلة ذات السيادة .

حدود حق الشعوب فى تقرير مصيرها :

قد يكون لإساءة حق الشعوب فى تقرير مصيرها أحياناً أثــر هدام فى النظام الدولى وذلك عادة عندما يباشر بواسطة شعوب تعــد جزء من دول وبالتالى يهدد وحدتها الوطنية ويدخل فى تنــازع مــع سيادة هذه الدول .

الالتزامات والحقوق المترتبة على حق تقرير المصير :

حق الشعوب فى تقرير مصيرها يترتب عليه التزامات علــى عاتق الدولة وحقوق لمصلحة الشعوب التى يخصها الأمر .

التزامات الدول :

الالتزام : يقع على عاتق سائر الدول الالتزام باحترام حق الشــعوب فى تقريرها مصيرها بأن تساعد الأمم المتحدة بأن تنهض بمســئوليتها التى حددها الميثاق كما يقع على عاتق الدول أن تمكن الشعوب التــى تخضع لسيطرتها من مباشرة حق تقرير مصيرها ومن باب أولى يجب على الدول الامتناع عن كل إجراء يحرم الشعوب من حقها فى تقرير مصيرها أو استقلالها .

وأن تعمل على تحقيق كل ما سبق من خلال أعمال منفصلة أو متصلة على تحقيق مبدأ المساواة فى الحقوق وتقريــراً للمبــدأ لكــل

الشعوب فى أن تقدم مساعدات للأمم المتحـدة لكـى تـؤدى المهـام التىعلى عاتقها بمقتضى الميثاق تجاه تنفيذ هذا المبدأ من أجل:-

١- أن تنشئ علاقات الصداقة والتعاون بين الدول .

٢- أن تعمل على وضع نهاية شريفة للاسـتعمار وأن تعطـى اعتباراً للإرادة الحرة المعلنة للشعوب المعنية .

٣- أن تضع فى الأذهان أن خضوع الشعوب للمسيطرة والـتحكم والاستغلال الأجنبى يمثل خرقاً لهذا المبدأ أو أنكاراً لحقـوق الإنسان الأساسية ومخالفة لميثاق الأمم المتحدة .

وكذلك أبطال أية تدابير تقوم بها سلطة الاحتلال أو الانتـداب أو الوصاية تؤثر بشكل مباشراً أو غير مباشر على نيل هذه الشـعوب حتى تقرير مصيرها .

حقوق الشعوب الخاضعة :

١- حق المقاومة ومعارضة الإجراءات التى تهدف إلى حرمانها مـن حقها فى تقرير مصيرها وهذه المقارنة لا تستبعد اللجوء إلى القـوة ويعد ذلك استثناء على قاعدة حظر استعمال القوة .

٢- أن الشعوب من حقها أن تحدد وضعها السياسى بحريـة وبـدون تدخل أجنبى وأن تهتم هذه الشعوب بمواصلة تقـدمها الاقتصـادى والاجتماعى وبذلك يكون الشعب أمام عدة اختيارات تشـير إليهـا عبارات قرار الجمعية العامة رقم ٢٥/٢٦٢ وأهمها إنشاء دولة ذات سيادة مستقلة أو الاتحاد مع دولة مستقلة أخرى .

٣- وفيما يتعلق بشروط الاختيار ، فإن قرارات الأمم المتحدة تقتصر على الإشارة إلى ضرورة مباشرة الشعوب حقها فى تقرير مصيرها

بحرية كما يستفاد من قرار الجمعية العامة رقم ١٥١٤/د١٥ أو بكل حرية دون تدخل أجنبى كما يعبر عن ذلك القرار رقم ٢٦٢٥/٢٥ .

الفرق بين حق تقرير المصير وغيره من صور الاستقلال :

تقرير المصير والشعوب المستعمرة :

دار خلاف واسع فى اللجنة التى كلفت بتعيين مبادئ الصداقة والتعاون حول علاقة الحق بالشعوب المستعمرة .

اتجه رأى قوى إلى القول بأن نص ميثاق الأمم المتحدة الــذى أورد المبدأ ، إنما ينصرف إلى الشعوب الموجودة تحت سيطرة أجنبية أو حكم استعمارى .

بينما ذهب الرأى الراجح إلى ضرورة توسيع تطبيــق المبــدأ ليشمل هؤلاء وغيرهم وانتهى الأمر بالقول بأن هذا الحق لــه صــفة عالية ، وأن كافة الشعوب تتمتع بصرف النظر عمــا إذا كانــت قــد اكتسبت استقلالاً أم لا .

إنما يعنى التركيز على الصفة المعادية للاستعمار فى مضمون هذا الحق . الخلط بين حق الشعوب فى تقرير مصيرها وبين الســيادة والاستقلال السياسى للدول . السيادة تعنى فى القانون الــدولى جميــع الحقوق التى يملكها الدول طبقاً للقانون الدولى . الاستقلال السياســى الذى تشير إليه المادة (٢/٤) من ميثاق الأمم المتحدة ، فإنــه يتعلــق بالحرية التى تملكها الدول فيما يتعلق باختيار نظامها . فــى حــين أن حق الشعوب فى تقرير مصيرها يتعلق بالشعوب وليس بالدولة.

أما بالنسبة للقانون الداخلى يمكن اعتبار الديمقراطية تعبيــراً

عن حق الشعوب فى تقرير مصيرها وعلى العكس فإن القانون الدولى يجيز تعدد النظم السياسية والاجتماعية وعليه فإن حق الشعوب فى تقرير مصيرها يتعلق بالنظم الداخلية كما يتصل بالوضع الدولى للجماعات .

تقرير المصير والحكم الذاتى

الحكم الذاتى :

هو سياسة لإدارة المستعمرات ومرحلة طبقتها الإمبراطورية البريطانية على بعض المناطق التى قامت باستعمارها وهى التى وصل سكانها إلى مرحلة مناسبة من التقدم فقد طبقته على الولايات المتحدة الأمريكية وعلى كندا عام ١٩٣٩م د على استراليا بعد ذلك وعلى العديد من الأقاليم التى احتلتها وقد عرفت هذه المناطق باسم الممتلكات الحرة أو الدمنيون وقد حصلت هذه الممالك جميعها على الاستقلال التدريجى ثم شكلت اتحاد التاج البريطانى لا تخضع فيه لسلطة حقيقية من جانب المملكة المتحدة وإنما رابطة الولاء للتاج البريطانى وقوام نظام الحكم الذاتى كما طبقته بريطانيا وإمبراطوريات عديدة أخرى تتمثل فى أن الحكم الذاتى يمنح من البرلمان ويحدد المؤسسات التشريعية والتنفيذية فى الأقاليم وصلاحيات كل منها وما يسرى على الإقليم من التشريعات البريطانية وجرت العادة على قصر اختصاص هذه المؤسسات على إدارة الشئون الداخلية للإقليم ، وإن اختلف الأجر بعض الشىء فى إقليم عن الآخر أو كثيراً ما أرسلت بريطانيا من يشارك هذه المؤسسات فى ممارسة الشئون الداخلية (الحاكم العام) وفى كافة السوابق ظلت الأمور الخارجية بين الدول المستعمرة وإن مارست المؤسسات الدستورية فى الإقليم هذه

الاختصاصات تدريجياً إلى أن اعترفت لها الإمبراطورية بهذه الصلاحيات بقوانين منها أو بقوة الواقع والقدرات .

وقد ورد النص على الحكم الذاتى فى ميثاق الأمم فى موضوعين الأول المادة (٧٣) التى تضمنت تصريحاً يتعلق بالأقاليم المتمتعة بالحكم الذاتى وتلتزم الدول التى تضطلع تبعات عن إدارة هذه الأقاليم .

وتقرير الأمانى السياسية لهذه الشعوب ومساعدتها على بناء نظمها السياسية الحرة نمواً مفرداً وفقاً للظروف الخاصة لكل إقليم وشعوبه ومراحل تقدمها .

الوضع الثانى : المادة (٧٦) التى تحدد أهداف نظام الوصاية وأهمها " العمل على ترقية العمل أهالى الأقاليم المشمولة بالوصاية فى أمور السياسة والاجتماع والاقتصاد والتعليم والمراد تقديمها نحو الحكم الذاتى والاستقلال حسب ظروف كل إقليم والتى تتفق مع رغبات الشعب والتى تعرب بملء حريتها . وطبقاً لما ينص عليه شروط كل اتفاقيات الوصاية .

يتضح لنا مما سبق أن الوصول إلى الحكم الذاتى أو الاستقلال أمر يتوقف على الظروف أى مدى قدرة الشعب وتقدمه ومدى رغبته هل تتوقف عند الحكم الذاتى أم يرغب فى الاستغلال والواقع أنه لا يوجد اتفاق وصاية واحد حذف الاستقلال كهدف .

والحكم الذاتى : يعد الآن نظاماً دولياً يعرفه القانون الدولى الذى لا يعترف بغير الدول المستقلة أعضاء فيه ولكنه مجرد أسلوب للحكم الداخلى ينظمه دستور دولة واحدة وإذا اتصل الأمر بإدارة أقاليم غير

تابعة للدولة ونظم باتفاق فإن المال الضرورى لهذه الأقاليم وإن يتحدد بتقرير المصير لأن الاتفاقات هى إدارة تنظيم دولى وليس داخلى .

تصفية الاستعمار والتطبيق العملى للحق

يعتبر تصفية الاستعمار الذى أنشئ ميثاق الأمم المتحـدة للتطبيـق العملى لهذا الحق والذى تجلى واضحاً فى قـرار الجمعيـة العامـة للأمـم المتحدة رقم ١٥١٤/د١٥ الصادر فـى عـام ١٩٦٠م والخـاص بتصـفية الاستعمار وعهدت إلى لجنة تصفية الاستعمار عام ١٩٦١م والتـى قامـت بالزيارة الميدانية للدول تحت الوصاية واستقلت معظم تلك الدول بناء علـى هذا القرار .

بذلك أدى تطبيق هذا القرار إلى تحول (المبدأ) إلى قاعـدة مما أدى إلى تطبيق مستمر من جانب المجتمع الدولى .

الباب الثالث
الوثائق

الفصل الأول : قرار التقسـيم رقـم ١٨١ لسـنة ١٩٤٧م الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحـدة في ٢٩ نوفمبر ١٩٤٧م.

الفصل الثانى : خريطة الطريق. المعدلة بشأن السلام في الشرق الأوسط [٣٠ إبريل ٢٠٠٣]

الفصل الثالث : فتوى الجدار العازل الصادرة مـن محكمـة العدل الدولية الصادرة فى ٢٠٠٤م.

الفصل الأول
قرار التقسيم

رقم ١٨١ لسنة ١٩٤٧م الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢٩ نوفمبر ١٩٤٧م.

(أ) الدولة العربية :

يحدد منطقة الدول العربية فى الجليل الغربى من الغرب البحر الأبيض المتوسط ومن الشمال حدود لبنان ومن رأس الناقورة إلى نقطة شمالى الصالحة . ومن هناك يسير خط الحدود فى اتجاه الجنوب تاركاً منطقة الصالحة المبنية فى الدولة العربية فيلاقى النقطة الواقعة فى أقصى جنوب هذه القرية . ومن ثم يتبع خط الحدود الغربية لقرى علماً والريحانية وطيطبة ، ومنها يتبع خط الحد الشمالى لقرية ميرون فيلتقى بخط حدود قضاء عكا ، صفد . ويتبع هذا الخط إلى نقطة غربى قرية السموعة ، ويلاقيه مرة أخرى فى نقطة فى أقصى شمالى قرية الفراصية . ومن هناك يتبع خط حدود القضاء على طريق عكا – صفد العام ، ومن هنا يتبع الحدود الغربية لقرية كفر عنان حتى يصل خط حدود قضاء طبريا – عكا – ماراً بغربى تقاطع طريقى عكا – صفد ولوبية – كفر عنان . ومن الزاوية الجنوبية الغربية لقرية كفر عنان يتبع خط الحدود ، الحدود الغربية لقضاء طبريا إلى نقطة قريبة من خط الحدود بين قريتى المغار وعيلبون ، ومن ثم يبرز إلى الغرب ليضم أكبر مساحة من الجزء الشرقى من سهل البطوف لازمة للخزان الذى اقترحته الوكالة اليهودية لرى

الأراضى إلى الجنوب الشرقى .

تعود الحدود فتلتقى بحدود قضاء طبريا فى نقطة على طريــق الناصرة – طبريا إلى الجنوب الشرقى من منطقة مطرعان المبنيــة ، ومن هناك تسير فى اتجاه الجنوب ، تابعة بادئ الأمر حدود القضاء ثم مارة بين مدرسة خضورى الزراعية وجبل تابور إلــى نقطــة فــى الجنوب عند قاعدة جبل تابور . ومن هنا تسير إلى الغرب ، موازيــة لخط التقاطع العرضى ٢٣٠ إلى الزاوية الشمالية الشرقية من أراضى قرية تل عداشتم [١] . ثم تسير إلى الزاوية الشمالية الغربية من هــذه الأراضى ، ومنها تنعطف إلى الجنوب والغرب حتى تضم إلى الدولة العربية مصادر مياه الناصرة فى قرية يافا . وحين تصل جنجار تتبع حدود أراضى هذه القرية الشرقية والشمالية والغربية إلــى زاويتهــا الجنوبية الغربية ، ومن هناك تسير فى خط مستقيم إلى نقطة على سكة حديد حيفا – العفولة على الحدود ما بين قريتى ساريد والمجيدل وهذه هى نقطة التقاطع .

وتتخذ الحدود الجنوبية الغربية من منطقة الدولة العربيــة فــى الجليل خطاً من هذه النقطة ، ماراً نحو الشمال على محــاذاة حــدود ساريد وغافت الشرقية إلى الزاوية الشمالية الشــرقية مــن نهــلاك ، ماضياً من هناك عبر أراضى كفارها جوريش إلى نقطة متوسطة على الحدود الجنوبية لقرية عيلوط ، ومن ثم نحو الغرب محاذياً حدود تلك القرية إلى حدود بيت لحم الشرقية من رامات يوحانات . ومــن هنــا يسير شمالاً فشمالاً شرقياً إلى نقطة على طريق شفا عمرو – حيفــا ، إلى الغرب من اتصالها بطريق عبلين . ومن هناك يسير علــى تلــك

---

(1) تل عدس .

الحدود إلى أقصى نقطة غربية لها ، ومنهـا ينعطـف إلـى الشـمال فيمضى عبر أراضى قرية ثمرة إلى أقصى زاوية شـمالية غربيـة ، وعلى محاذاة حدود جوليس الغربية حتى يصل إلى طريـق عكـا – صفد. بعد ذلك يسير صوب الغرب على محاذاة الجانب الجنوبى مـن طريق عكا – صفد إلى حدود منطقة الجليل – حيفا . ومن هذه النقطة يتبع تلك الحدود إلى البحر .

تبدأ حدود منطقة السامرة اليهودية الجبلية على نهر الأردن فى وادى المالح إلى الجنوب الشرقى من بيسان ، وتسير نحـو الغـرب فتلتقى بطريق بيسان – أريحا ، ثم تتبع الجانب الغربـى مـن ذلـك الطريق فى اتجاه شمالى غربى إلى ملتقى حدود أقضية بيسان ونابلس وجنين . ومن هذه النقطة تتبع حدود مقاطعة نابلس – جنين فى اتجاه الغرب إلى مسافة تبلغ نحو ثلاثة كيلو مترات ثم تنعطف نحو الشـمال الغربى ، مارة بشرقى المنطقة المبنية من قرى جلبون وفقوعـة إلـى حدود مقاطعتى جنين وبيسان فى نقطة إلى الشمال الشرقى من نورس . ومن هنا تسير بادئ الأمر نحو الشمال الغربى إلى نقطـة شـمالى المنطقة ابنية من زرعين ، ثم شطر الغرب إلى سكة حديد العفولـة – جنين ، ومن ثم فى اتجاه شمالى غربى على طول خط حدود المنطقة إلى نقطة التقاطع على الخط الحديدى الحجازى . ومـن هنـا تتجـه الحدود إلى الجنوب الغربى بحيث تكون المنطقـة المبنيـة وبعـض أراضى خربة ليدخل ضمن الدولة العربية ، ثم تقطع طريق حيفـا – جنى فى نقطة على حدود المنطقة بين حيفا والسامرة ، إلى الغرب من المنسى . وتتبع هذه الحدود إلى أقصى نقطة جنوبى قرية البطيمات . ومن هنا تتبع الحدود الشمالية والشرقية لقرية عرعرة ملتقيـة مـرة أخرى بخط حدود المنطقة بين حيفا والسامرة فى وادى عارة . ومـن

هناك تتجه نحو الجنوب فالجنوب الغربى فى خط مستقيم تقريباً ملتقية بحدود قاقون الغربية ومتجهة معها إلى نقطة تقع إلى الشرق من سكة الحديد على حدود قرية قاقون الشرقية / ومن هنا تسير مع سكة الحديد مسافة إلى الشرق منها نحو قطعة تقع شرقى محطة سكة الحديد مسافة إلى الشرق منها نحو قطعة تقع شرقى محطة سكة الحديد فى طولكرم، ومن هناك تتبع الحدود خطاً فى منتصف المسافة بين سكة الحديد وبين طريق طولكرم – قلقيلية – جلجولية رأس العين حتى نقطة تقع شرقى محطة رأس العين التى تسير منها فى اتجاه سكة الحديد مسافة إلى الشرق حتى نقطة على سكة الحديد جنوبى ملتقى سكك جيفا – اللد – بيت نبالا ، ومن هنا تسير فى اتجاه حدود مطار اللد الجنوبية إلى زاويته الجنوبية الغربية ، ومن ثم فى اتجاه جنوبى غربى إلى نقطة المنطقة المبينة من صرفند العمار ، ومن هناك تنعطف شطر الجنوب مارة غربى المنطقة المبنية من أبو الفضل إلى الزاوية الشمالية الشرقية من أراضى بير يعقوب (يجب تحديد خط الحدود بحيث يسمح باتصال مباشر بين الدول العربية ومطار اللد) ومن هناك تتبع خط الحدود حدود بلدة الرملة الغربية والجنوبية ، إلى الزاوية الشمالية الشرقية من قرية النعانى ، ومن ثم يسير فى خط مستقيم لى نقطة فى أقصى الجنوب من البرية على محاذاة حدود تلك القرية الشرقية وحدود قرية عنابة الجنوبية . ومن هناك ينعطف شمالاً فيتبع الجانب الجنوبى من طريق يافا – القدس حتى القباب ، ومنها يتبع الطريق إلى حدود أبى شوشة ، ويسير فى محاذاة الحدود الشرقية لأبى شوشة وسيدون وحلدة حتى نقطة فى أراضى الجنوب من حلدة . ويسير من هنا نحو الغرب فى خط مستقيم إلى الزاوية الشمالية الشرقية من أم كلخا ، ومنها يتبع الحدود الشمالية لأم كلخا والقزازة وحدود المخيزن الشمالية

والغربية إلى حدود منطقة غزة ، ومنها يسير عبر أراضـــي قريتـــي المسمية الكبيرة وباصور إلى النقطة الجنوبية من التقاطع الواقع فـــي منتصف المسافة بين المناطق المبنية من ياصور والبطانى الشرقى .

تتجه خطوط الحدود من نقطة التقاطع الجنوبية نحـــو الشـــمال الغربى بين قريتى غان يفنه وبرقة إلى البحر فـــى نقطـــة تقـــع فـــى منتصف المسافة بين النبى يونس وميناء القلاع ونحو الجنوب الشرقى إلى نقطة غربى قسطينة ، ومنها تنعطف فى اتجاه جنوبى غربى مارة شرقى المناطق المبنية من الجوافير الشرقية وعبدس ومـــن الزاويـــة الجنوبية الشرقية من قرية عبدس تسير إلى نقطة فى الجنوب الشرقى من المنطقة المبنية من بين عفا ، قاطعة طريق الخليل – المجدل إلـــى الغرب من المنطقة المبنية من عراق سويدان ، ومن هناك تسير فـــى اتجاه جنوبى على محاذاة الحدود الغربية لقرية الفالوجـــة إلـــى حـــود قضاء بئر السبع . ثم تسير عبر الأراضى القبلية لغرب الجبارات إلى نقطة على الحدود ما بين فضائي بئر السبع والخليل إلى الشمال مـــن خربة خويلفة ، ومن هناك تسير فى اتجاه جنوبى غربى إلى نقطة على طريق بئر السبع – غزة العام على بعد كيلو مترين إلى الشمال الغربى من البلدة . ثم تنعطف شطر الجنوب الشرقى فتل وادى السع فى نقطة واقعة على بعد كيلو متر واحدة إلى الغرب منه . ومن هناك تنعطـــف فى اتجاه شمالى شرقى وتسير على محاذاة وادى السبع وعلى محاذاة بئر السبع – الخليل مسافة كيلو متر واحد ، ومن ثم تنعطـــف شـــرقاً وتسير فى خط مستقيم إلى خربة كسيفة لتلتقى بحدود المقاطعة بين بئر السبع والخليل . ثم تتبع حدود بئر السبع – الخليل فى اتجاه الشرق إلى نقطة شمال رأس الزويره ، ثم تنفصل عنها فتقطع قاعدة الفراغ ما بين خطى الطول ١٥٠ ، ١٦٠ .

وعلى بعد خمسة كيلو مترات تقريباً إلى الشمال الشرقى من رأس الزويرة تنعطف الحدود شمالاً ، بحيث تستثنى من الدولة العربية قطاعاً على محاذاة ساحل البحر الميت ، لا يزيد عرضه على سبعة كيلو مترات ، وذلك حتى عين جدى ، حيث تنعطف من هناك إلى الشرق لتلتقى حدود شرق الأردن فى البحر الميت .

تبدأ الحدود الشمالية للجزء الغربى من السهل الساحلى من نقطة بين ميناء القلاع والنبى يونس ، مارة بين المناطق المبنية من غان يفنه وبرقة حتى نقطة التقاطع . ومن هنا تسير فى اتجاه الجنوب الغربى ، مارة عبر أراضى البطانى الشرقى ، على محاذاة الحد الشرقى ، ومن أراضى داراس وعبر أراضى جوليس ، تاركة المناطق ابنية من البطانى الشرقى وجوليس فى الغرب ، وماضية حتى الزاوية الشمالية الغربية من أراضى بين طيما . ومن هناك تتجه إلى الشرق من الجبهة عبر أراضى قرية البربرة ، على محاذاة الحدود الشرقية من قرى بيت جرجا ودير سنيد ودمرة . ومن الزاوية الجنوبية الشرقية لدمرة تعبر حدود أراضى بيت حانون ، تاركة الأراضى اليهودية من نين عام صوب الشرق . ومن الزاوية الجنوبية الشرقية لبيت حانون تتجه الحدود إلى الجنوب الغربى نحو نقطة إلى الجنوب من خط التوازى ١٠٠ ، ثم تنعطف نحو الشمال الغربى مسافة كيلو مترين ، وتنعطف ثانية فى اتجاه جنوبى غربى هناك تتبع خط حدود هذه القرية إلى أقصى نقطة جنوبية منها . بعد ذلك تسير فى اتجاه جنوبى على محاذاة خط الطول ٩٠ حتى نقطة تقاطعه مع خط العرض ٧٠ . ثم تنعطف فى اتجاه جنوبى شرقى إلى خربة الرحيبة وتمضى فى اتجاه جنوبى إلى نقطة معروفة باسم البها ، حيث تعبر من خلفها طريق بئر السبع – العوجا العام إلى الغرب من خربة المشرف ، ومن هناك تلتقى

بوادى الزياتين إلى الغرب من البسيطة . ومن هناك تنعطف إلى الشمال الشرقى ثم إلى الجنوب الشرقى تابعة هذا الوادى ثم تمضى إلى الشرق من عدة فتلتقى بوادى النفخ . وتبرز بعد ذلك إلى الجنوب الغربى على محاذاة وادى النفخ ووادى عجرم ووادى لسان حتى النقطة التى يقطع فيها وادى لسان الحدود المصرية .

تتكون منطقة قطاع يافا العربى من ذلك الجزء من منطقة تخطيط مدينة يافا التى تقع إلى الغرب من الأحياء اليهودية الواقعة جنوبى تل أبيب ، وإلى الغرب من امتداد شارع هرتسل حتى التقائه بطريق يافا – القدس ، وإلى الجنوب الغربى من ذلك الجزء من طريق يافا – القدس الواقع إلى الجنوب الشرقى من نقطة الالتقاء تلك ، وإلى الغرب من أراضى مكفية بإسرائيل ، وإلى الشمال الغربى من منطقة مجلس حولون المحلى ، وإلى الشمال من الخط الذى يصل الزاوية الشمالية الغربية من حولون بالزاوية الشمالية الشرقية من منطقة مجلس بات يام المحلى وإلى الشمال من منطقة مجلس بات يام المحلى. أما مسألة حتى الكارتون فستبت فيها لجنة الحدود ، بحيث تأخذ بعين الاعتبار ، إضافة إلى الاعتبارات الأخرى ، الرغبة فى ضم أقل عدد ممكن من سكانه الغرب وأكبر عدد ممكن من سكانه اليهود إلى الدولة اليهودية .

الدولة اليهودية

تحد من القطاع الشمالى الشرقى من الدولة اليهودية (الجليل – الشرقى) من الشمال والغرب الحدود اللبنانية ، ومن الشرق حدود سورية وشرق الأردن . ويضم كل حوض الحولة وبحيرة طبريا وكل مقاطعة بيسان حيث يمتد خط الحدود إلى قمة جبال الجلبوع ووادى المالح . ومن هناك تمتد الدولة اليهودية نحو الشمال – الغربى ضمن

الحدود التى وصفت فيما يتعلق بالدولة العربية .

يمتد الجزء اليهودى من السهل الساحلة من نقطة بين ميناء القلاع والنبى يونس فى مقاطعة غزة ، ويضم مدينتى حيفا وتل أبيب ، تاركاً يافا قطاعاً تابعاً للدولة العربية . وتتبع الحدود الشرقية للدولة اليهودية الحدود التى وصفت فيما يتصل بالدولة العربية .

تتألف منطقة بئر السبع من جميع قضاء بئر السبع ، حيث تضم النقب والجزء الشرقى من مقاطعة غزة ، ولكنها لا تضم بلدة بئر السبع ولا تلك المناطق التى ذكرت فيما يتعلق بالدولة العربية وتضم شريطاً من الأرض محاذياً للبحر الميت ممتداً من خط حدود قضاء بئر السبع – الخليل إلى عين جدى ، وذلك كما وصف فيما يتعلق بالدولة العربية .

الفصل الثانى
خريطة الطريق

النص الكامل لخريطة الطريق
المعدلة بشأن السلام في الشرق الأوسط
[٣٠ إبريل ٢٠٠٣]

ما يلي هو خريطة طريق مدفوعة بتحقيق الهدف ومرتكـزة على الأداء ذات مراحل واضحة وجداول زمنيـة ومواعيـد محـددة كأهداف ، ومعالم على الطريق تهدف إلى تحقيق التقدم عبر خطـوات متبادلة من قبل الطرفين في المجالات السياسية والأمنية ولاقتصـادية والإنسانية ، ومجال بناء المؤسسات الرباعيـة (الولايـات المتحـدة والاتحاد الأوروبي والأمم المتحدة وروسيا) .

إن الهدف هو تسوية نهائيـة وشـاملة للنـزاع الإسـرائيلي الفلسطيني بحلول عام ٢٠٠٥ ، كما طرحت في خطاب الرئيس بوش في الرابع والعشرين من يونيو / حزيـران ، ورحـب بهـا الاتحـاد الأوروبي وروسيا والأمم المتحدة في بيـانين وزاريـين للمجموعـة الرباعية في السادس عشر من يوليو / تموز ، والسـابع عشـر مـن سبتمبر / أيلول .

لن يتم تحقيق الحل القائم على أساس دولتين للنزاع الإسرائيلي الفلسطيني إلا من خلال إنهاء العنف والإرهاب وعند ما يصبح لـدى الشعب الفلسطيني قيادة تتصرف بحسم ضد الإرهاب وراغبة وقـادرة على بناء ديمقراطية فاعلة ترتكز على التسامح والحرية ، ومن خلال

استعداد إسرائيل للقيام بما هو ضروري لإقامة دولة فلسطينية ديمقراطية ، وقبول الطرفين بشكل واضح لا لبس فيه هدف تسوية تفاوضية على النحو المنصوص أدناه .

وستقوم الرباعية بالمساعدة وتيسير تطبيق الخطة . بدءا بالمرحلة (١) ، بما في ذلك مباحثات مباشرة بين الطرفين كما يتطلب الأمر وتضع الخطة جدولا زمنيا واقعيا للتنفيذ . لكن ولكونها خطة ترتكز على الأداء ، سيتطلب التقدم وسيعتمد على جهود الطرفين المبذولة بنية حسنة ، وامتثالهما لكل من الالتزامات المذكورة أدناه ، وإذا ما قام الطرفين بتأدية واجباتهما بسرعة فإن التقدم ضمن كل مرحلة إلى التالية قد يتم بصورة أسرع مما هو مذكور في الخطة أما عدم الامتثال بالالتزامات فسيعيق التقدم ؛

وستؤدي تسوية تم التفاوض بشأنها بين الطرفين ، إلى انبثاق دولة فلسطينية مستقلة ، ديمقراطية ، قادرة على البقاء ، تعيش جنبا إلى جنب بسلام وأمن مع إسرائيل وجيرانها الآخرين . وسوف تحل التسوية النزاع الإسرائيلي الفلسطيني . ينهي الاحتلال الذي بدأ عام ١٩٦٧ ، بناء على الأسس المرجعية لمؤتمر قمة سلام مدريد ، ومبدأ الأرض مقابل السلام ، وقرارات الأمم المتحدة (٢٤٢) و (٣٣٨) و (١٣٩٧) ، والاتفاقات التي تم التوصل إليها سابقا بين الطرفين ، ومبادرة ولي العهد السعودي : الأمير عبد الله ، التي تبنتها قمة الجامعة العربية في بيروت ، الداعية إلى قبول إسرائيل كجار بسلام وأمن ، ضمن تسوية شاملة . إن هذه المبادرة عنصر جوهري في الجهود الدولية للتشجيع على سلام شامل على جميع المسارات ، بما في ذلك المساران السوري الإسرائيلي ،

واللبناني الإسرائيلي .

وستعقد الرباعية اجتماعات منظمة على مستوى رفيع لتقيـــيم أداء الطرفين فيما يتعلق بتطـــبيق الخطة ويتـــوقع من الطرفين أن يقوما ، في كل مرحلة ، بالتزاماتهما بشكل متواز ، إلا إذا حدد الأمر على غير ذلك .

المرحـــــلة (١) :

إنهاء الإرهاب والعنف ، وتطبيع الحيـاة الفلسـطينية وبنـاء المؤسسات الفلسطينية من الوقت الحاضر حتى مايو / أيار ٢٠٠٣.

وفي المرحلة (١) ، يتعهد الفلسطينيون على الفور بوقف غير مشروط للعنف حسب الخطوات المذكورة أدناه ، وينبغي أن ترافق هذا العمل إجراءات داعمة تباشر بها إســرائيل ويســتأنف الفلســطينيون والإسرائيليون التعاون الأمني على أساس خطة عمل تينيــت إنهــاء العنف والإرهاب والتحريض ، من خلال أجهزة أمنية فلسطينية فعالة أعيد تنظيمـــها . ويباشر الفلسطينـــيون إصلاحا سياســيا شــاملا إعدادا للدولة ، بما في ذلك وضع مســودة دســتور فلسطـــــيني ، وانتخابات حرة نزيهة ومفـــتوحة تقــوم علــى أســـــاس تلــك الإجراءات . وتقوم إسرائيل بجميع الخطوات الضرورية للمساعدة في تطبيع حياة الفلسطينيين وتنسحب إسرائيل من المناطق التي تم احتلالها منذ ٢٨ سبتمبر / أيلول ٢٠٠٠ ويعيد الطرفان الوضع إلى مـا كــان قائما آنذاك ، مع تقدم الأداء الأمني والتعاون . كما تجمــد إســرائيل جميع النشاط الاستيطاني انسجاما مع تقرير لجنة ميتشل .

في بداية المرحـــــلة (١) :

تصدر القيادة الفلسطينية بيانا جليا لا لبس فيه يعيد تأكيد حق إسرائيل في الوجود بسلام وأمن ، ويدعو إلى وقف إطلاق نار فوري غير مشروط لإنهاء النشاط المسلح وجميع أعمال العنف ضد الإسرائيليين في أي مكان ، وتنهي جميع المؤسسات الفلسطينية التحريض ضد إسرائيل .

تصدر القيادة الإسرائيلية بيانا جليا لا لبس فيه يؤكد التزامها برؤية الدولتين (المتضمنة) دولة فلسطينية مستقلة ، ذات سيادة، وقادرة على البقاء ، تعيش بسلام وأمن على جانب إسرائيل ، كما أعرب عنها الرئيس بوش ، ويدعو إلى وقف فوري للعنف ضد الفلسطينيين في كل مكان وتنهي جميع المؤسسات الإسرائيلية التحريض ضد الفلسطينيين .

الأمـــن :

* يعلن الفلسطينيون نهاية واضحة لا لبس فيها للعنف والإرهاب ويباشرون جهودا واضحة على الأرض لاعتقال ، وتعطيل وتقييد نشاط الأشخاص والمجموعات التي تقوم بتنفيذ أو التخطيط لهجمات عنيفة ضد الإسرائيليين في أي مكان .

* تبدأ أجهزة أمن السلطة الفلسطينية التي تمت إعادة تشكيلها وتركيزها عمليات مستديمة ، مستهدفة ، وفعالة تهدف إلى مواجهة كل الذين يتعاطون الإرهاب وتفكيك القدرات والبنية التحتية الإرهابية . ويشمل هذا المشروع مصادرة الأسلحة غير المشروعة وتعزيز سلطة أمنية خالية من أي علاقة بالإرهاب والفساد .

* لا تتخذ الحكومة الإسرائيلية أي إجراءات تقوض الثقة ، بما في

ذلك الترحيل والهجمات ضد المدنيين ، ومصادرة (و / أو) هدم منازل وأملاك فلسطينية ، كإجراء عقابي أو لتسهيل (نشـــاطات) البناء الإسرائيلي تدمير المؤسسات والبنية التحتيـــة الفلســـطينية ، وغيرها من الإجراءات التي حددتها خطة تينيت .

* يبدأ ممثلون عن الرباعية ، معتمدين على آليات موجودة ومـــوارد على الأرض ، مراقبة غير رسمية ويجرون مشاورات مع الطرفين حول إنشاء آلية مراقبة رسمية وتنفيذها .

* تطبيق ، كما تمت الموافقة سابقا ، خطة قيام الولايـــات المتحـــدة بإعادة بناء وتدريب واستئناف التعاون الأمني بالعمل مع مجلـــس إشراف من الخارج (الولايات المتحدة ومصـــر والأردن) دعـــم الرباعية لجهود تحقيق وقف إطلاق نار دائم وشامل .

* يتم دمج جميع منظمات الأمن الفلسطينية في ثلاثة أجهزة تكـــون مسؤولة أمام وزير داخلية يتمتع بالصلاحيات والسلطة .

* تستأنف قوات الأمن الفلسطينية التي أعيـــد تنظيمهـــا / تـــدريبها ونظراؤها في الجيش الإسرائيلي تدريجا التعاون الأمني وغيره من المشاريع تطبيقا لخطة تينيت ، بما في ذلك الاجتماعات المنتظمـــة على مستوى عال بمشاركة من مسؤولين أمريكيين عن الأمن .

* تقطع الدول العربية التمويل الحكومي والخاص وكل أنواع الـــدعم الأخرى عن الجماعات التي تدعم العنـــف والإرهـــاب وتقوم بها.

* يقوم جميع المانحين الذين يقدمون دعما ماليا للفلسطينيين بتســـليم تلك الأموال عن طريق حساب الخزينة الوحيد التابع لوزارة المالية

الفلسطينية .

* مع تقدم الأداء الأمني الشامل قدما ، يقـوم الجـيش الإسـرائيلي بالانسحاب تدريجيا من المناطق المحتلة منذ ٢٨ سبتمبر / أيلـول ٢٠٠٠ ويعيد الجانبان الوضع إلى ما كان قائما قبل ٢٨ سبتمبر / أيلول ٢٠٠٠ ويعاد نشر قوات الأمن الفلسطينية في المناطق التـي تخليه القوات الإسرائيلية.

بناء المؤسسات الفلسطينية :

* إجراء فوري بشأن عملية موثوقة لوضع مسـودة دسـتور للدولـة الفلسطينية توزع اللجنة الدستورية ، بأسرع وقت ممكـن مسـودة دستور فلسطيني ، يقوم على أساس إقامة ديمقراطية برلمانية قوية وحكومة برئيس وزراء يتمتع بالسلطات ، كـي تـتم مناقشـتها / التعليق عليها علنا . وتقترح اللجنة الدستورية مسودة وثيقة لطرحها بعد الانتخابات للحصول على موافقة المؤسسات الفلسطينية الملائمة عليـــها .

* تعيين رئيس وزراء أو حكومة انتقالية مع سلطة تنفيذية / هيئـة اتخاذ القرارات تتمتع بالسلطات .

* تسهل حكومة إسرائيل بشكل تـام سـفر المسـئولين الفلسـطينيين لحضور جلسات المجلس التشريعى والحكومة ، وإعادة التـدريب الأمنى الذى يتم الأشراف عليه دوليـا ، والنشـاطات الانتخابيـة وغيرها من نشاطات الإصلاح وغيرها من الإجـراءات الداعمـة ذات العلاقة بجهود الإصلاح .

*مواصلة تعين الوزراء الفلسطيـنيين المتمتعـين بسـلطة تـولى

إصلاح أساسى . إنهاء الخطوات الأخرى لتحقيق فصل حقيقى للسلطات ، بما فى ذلك اى إصلاحات قانونية فلسطينية ضرورية لهذا الغرض .

* تشكيل لجنة انتخابية فلسطينية مستقلة . يقوم المجلس الفلسطينى التشريعى بمراجعة وتنقيح قانون الانتخاب .

* الأداء الفلسطينى حسب معايير المعالم القانونية والإدارية والاقتصادية التى وضعها فريق العمل الدولى الخاص بالإصلاح الفلسطينى .

* يجرى الفلسطينيون انتخابات حرة ومفتوحة ونزيهة ، بأسرع وقت ممكن ، وعلى أساس الإجراءات السالفة الذكر وفى سياق حوار مفتوح واختيار شفاف للمرشحين / حملة انتخابية ترتكز على عملية حرة متعددة الأحزاب .

* تسهل الحكومة الإسرائيلية قيام فريق العمل الخاص بالمساعدة وتسجيل الناخبين وتحرك المرشحين والمسئولين عن عملية الاقتراع . دعم المنظمات غير الحكومية المشتركة فى العملية الانتخابية .

* تعيد الحكومة الإسرائيلية فتح الغرفة التجارية الفلسطينية وغيرها من المؤسسات الفلسطينية المغلقة فى القدس الشرقية بناء على التزام بأن المؤسسات تعمل بشكل تام وفقا للاتفاقيات السابقة بين الطرفين .

الاستجابة الإنسانية :

* تتخذ إسرائيل إجراءات لتحسين الوضع الإنسانى . تطبق إسرائيل

والفلسطينيون بالكامل جميع توصيات تقرير برتيني لتحسين الأوضاع الإنسانية وترفع منع التجول وتخفف من القيود المرفوضة على تحرك الأشخاص والسلع ، وتسمح بوصول كامل وآمن وغير معاق للموظفين الدوليين والإنسانيين .

* تقوم لجنة الارتباط المؤقتة بمراجعة الوضع الإنساني وإمكانيات النمو الاقتصادى فى الضفة الغربية وقطاع غزة ، ويطلق جهد رئيسى للحصول على مساعدات من المانحين ، بما فى ذلك (مساعدات) للجهد الإصلاحى .

* تواصل الحكومة الإسرائيلية والسلطة الفلسطينية عملية تصفية الحسابات وتحويل الأموال ، بما فيها المتأخرات وفقا لآلية رصد شفافة تم الاتفاق عليها .

المجتمع المدنى :

* دعم مستمر للمانحين ، بما فيها زيادة التمويل من خلال المنظمات غير الحكومية ، لمشاريع مباشرة ، شعبية ، وتنمية القطاع الخاص ، ومبادرات المجتمع المدنى .

المستوطنات :

* تفكك إسرائيل على الفور المواقع الاستيطانية التى أقيمت منذ شهر مارس / ٢٠٠١ .

* انسجاما مع توصيات تقرير لجنة ميتشل ، تجمد الحكومة الإسرائيلية جميع النشاطات الاستيطانية (بما فى ذلك النمو الطبيعى للمستوطنات) .

المرحلة ٢ : الانتقال

تنصيب الجهود فى المرحلة الثانية على خيار إقامة دولة فلسطينية مستقلة ذات حدود مؤقتة وخاصيات السيادة ، على أساس الدستور الجديد ، كمحطة متوسطة نحو تسوية دائمة للوضع القانونى . وكما سبق وأشير ، يمكن إحراز هذا الهدف عندما يصبح للشعب الفلسطينى قيادة تعمل بشكل حاسم ضد الإرهاب ، ومستعدة وقادرة على بناء ديمقراطية تتم ممارستها قائمة على أساس التسامح والحرية . ومع توفر مثل هذه القيادة ، والمؤسسات المدنية والهيكليات الأمنية آلتى تم إصلاحها ، سيحصل الفلسطينيون على دعم نشط من الرباعية والمجتمع الدولى الأوسع لإقامة دولة مستقلة قادرة على البقاء .

وسيتم التقدم فى المرحلة الثانية على أساس قرار إجماعى من الرباعية حول ما إذا كانت الظروف مواتية للتقدم ، مع أخذ أداء الطرفين بعين الاعتبار . وتبدأ المرحلة الثانية ، التي تعزز وتدعم الجهود لتطبيع حياة الفلسطينيين وبناء المؤسسات الفلسطينية بعد الانتخابات الفلسطينية ، وتنتهي بالإقامة المحتملة لدولة فلسطينية ذات حدود مؤقتة في عام ٢٠٠٣ . وأهدافها الرئيسية هي أداء أمني شامل مستمر وتعاون أمني فعال ، وتطبيع مستمر للحياة الفلسطينية وبناء المؤسسات . ومواصلة البناء وتعزيز الأهداف المعلنة في المرحلة (١) ، وإقرار دستور فلسطيني ديمقراطي ، واستحداث منصب رئيس الوزراء بصورة رسمية وتعزيز الإصلاح السياسي ، وإقامة دولة فلسطينية ذات حدود مؤقتة .

* مؤتمر دولي ، تعقده الرباعية ، للتشاور مع الطرفين ، فورا في أعقاب انتهاء انتخابات فلسطينية ناجحة ، لدعم التعافى الاقتصادى

الفلسطينى وإطلاق عملية تؤدى الى إقامة دولة فلسطينية مستقلة ذات حدود مؤقتة .

* سيكون مثل هذا الاجتماع شاملا ، مرتكزا على هدف سلام شرقى أوسطى شامل (بما فى ذلك إسرائيل وسوريا ، وإسرائيل ولبنان) ، وإلى المبادئ التى تم ذكرها فى مقدمة هذه الوثيقة .

* تعيد الدول العربية العلاقات التى كانت قائمة مع إسرائيل قبل الانتفاضة (المكاتب التجارية ، الخ)

* إعادة إحياء التعاطى المتعدد الأطراف فى قضايا تشمل موارد المنظمة النائية والبيئة والنمو الاقتصادى واللاجئين وضبط التسلح .

* يصاغ الدستور الجديد لدولة فلسطين ديمقراطية مستقلة بشكله النهائى وتتم الموافقة عليه من قبل المؤسسات الفلسطينية الملائمة . وينبغى أن تتلو الانتخابات الإضافية ، إن تطلبها الأمر ، الموافقة على الدستور الجديد .

* تشكيل حكومة إصلاح تتمتع بالسلطات وفيها منصب رئيس الوزراء رسميا ، انسجاما مع مسودة الدستور .

* استمرار الأداء الأمنى الشامل ، بما فى ذلك التعاون الأمنى الفعال على الأساس المنصوص علية فى المرحلة ١ .

* إقامة دولة فلسطينية مستقلة ذات حدود مؤقتة غير عملية تفاوض إسرائيلى فلسطينى ، يطلقها المؤتمر الدولى . وكجزء من هذه العملية ، تطبيق الاتفاقيات السابقة ، لتعزيز أقصى حد من التواصل الجغرافى ، بما فى ذلك إجراءات إضافية بشأن المستوطنات تتزامن مع إقامة دولة فلسطينية ذات حدود مؤقتة .

* دور دولى معزز فى مراقبة الانتقال ، مع دعم نشـــط ومســـتديم وعملى من الرباعية .

يشجع أعضاء الرباعية على الاعتراف بالدولة الفلسطينية ، بما فـــى ذلك عضوية محتملة فى الأمم المتحدة .

المرحلة الثالثة :

اتفاق الوضع الدائم وإنهاء النزاع

الإسرائيلى الفلسطينى – ٢٠٠٤ ٢٠٠٥ .

التقدم نحو المرحلة الثالثة ، استنادا الـــى حكـــم المجموعـــة الرباعية الاجتماعى ، مع الأخذ بعين الاعتبار تصرفات الفـــريقين ومراقبة المجموعة الرباعية . أهداف المرحلة الثالثة هـــي تعزيـــز الإصلاح واســـتقرار المؤسســـات الفلســـطينية ، والأداء الأمنـــي الفلسطيني المتواصـــل ، والفعـــال ، والمفاوضـــات الإســـرائيلية الفلسطينية التي تهدف إلى التوصل إلى اتفاق الوضع الدائم في العام ٢٠٠٥.

* المؤتمر الدولي الثاني : تعقده المجموعة الرباعية ،/ بالتشاور مع الطرفين ، مطلع عام ٢٠٠٤ ، للمصادقة على اتفاق يتم التوصـــل إليه حول الدولة الفلسطينية المستقلة ذات الحدود المؤقتة والإطلاق الرسمي لعمليات بدعم فعال ، متواصـــل ، وعمليـــاتي مـــن قبـــل المجموعة الرباعية ، تؤدي إلى حل دائم لقضايا الوضع النهائي في عام ٢٠٠٥ ، بما في ذلـــك الحـــدود ، والقـــدس ، واللاجئـــون ، والمستوطنات ، ودعم التقدم نحو تسوية شرق أوسطية شاملة بـــين إسرائيل ولبنان ، وإسرائيل وسورية ، تتم بأسرع وقت ممكن .

* استمرار التقدم الشامل الفعال حول الأجندة الإصلاحية التي وضعها فريق العمل استعدادا لاتفاق الوضع النهائي .

* استمرار الأداء الأمني المتواصل والفعال ، والتعاون الأمني المتواصل والفعال على الأساس الذي وضع في المرحلة الأولى .

* جهود دولية لتسهيل الإصلاح واستقرار المؤسسات الفلسطينية والاقتصاد الفلسطيني ، استعدادا لاتفاق الوضع النهائي .

* يتوصل الفريقان إلى اتفاق وضع نهائي وشامل ينهي النزاع الإسرائيلي الفلسطيني عام ٢٠٠٥ ، عن طريق تسوية يتم التفاوض حولها بين الفرقاء على أساس قرارات مجلس الأمن (٢٤٢) و(٣٣٨) و(١٣٩٧) والتي تنهي الاحتلال الذي بدأ عام ١٩٦٧ ، وتتضمن حلا متفقا عليه ، عادلا ، ومنصفا ، وواقعيا لقضية اللاجئين ، وحلا تفاوضيا لوضع القدس يأخذ بعين الاعتبار الاهتمامات السياسية والدينية للجانبين ، ويصون المصالح الدينية لليهود ، والمسيحيين ، والمسلمين على صعيد العالم ، ويحق رؤيا دولتين ، إسرائيل ، ودولة ذات سيادة ، مستقلة ديمقراطية وقابلة للحياة في فلسطين ، تعيشان جنبا إلى جنب في سلام وأمن .

* قبول الدول العربية إقامة علاقات طبيعية كاملة مع إسرائيل وأمن لجميع دول المنطقة في إطار سلام عربي إسرائيلي شامل .

الفصل الثالث

فتوى الجدار العازل

فـــتــــــــــــــــوى

محكمة العدل الدولية

بشأن الآثار القانونية الناشئة عن

تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة(*)

الفتـــــــــوى

الحضور : الرئيـــس شـــي ؛ نائـب الرئيـــس رانجيفـا ؛
القضـاة : غييوم ، كروما ، فيريشـيتين ، هيغـــرا ،
بارا – أرانغورين ، كويجمانز ، رزق ، الخصـــاونة ،
بويرجنتال ، العربـــــي ، أوادا ، ســيما ، تومكـا ،
المسجل كوفرير .

(*) ترجمة صادرة عن الأمم المتحدة .

فيما يتعلق بالآثار القانونية لتشييد جدار في الأرض الفلسطينية ،

المحكمة ،

بتشكيلها المبين أعلاه ،

تفتي بما يلي :

٨٦- يرد السؤال الذي طُلبت فتوى المحكمة بشأنه في القرار دإط -(١٠/١٤) الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة (يشار إليها فيما بعد باسم " الجمعية العامة " في ٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ في دورتها الاستثنائية الطارئة العاشرة . وفي رسالة مؤرخة ٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ تلقاها قلم المحكمة بالفاكسميلي في ١٠ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، ووصلت نسختها الأصلية فيما بعد إلى قلم المحكمة ، أبلغ الأمين العام للأمم المتحدة المحكمة رسميا بالقرار الذي اتخذته الجمعية العامة بتقديم السؤال للحصول على فتوى . وقد أرفقت بالرسالة نسختان مصدق عليهما بالصحة من النصين الإنكليزي والفرنسي للقرار دإط – (١٠/١٤) . وينص القرار على ما يلي :

" إن الجمعية العامة ،

إذ تؤكد من جديد قرارها دإط – (١٠/١٣) المؤرخ ٢١ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، وإذ تسترشد بمبادئ ميثاق الأمم المتحدة ،

وإذ تدرك المبدأ المستقر في القانون الدولي والقاضي بعدم جواز اكتساب الأراضي بالقوة ،

وإذ تدرك أيضا أن تنمية علاقات الصداقة بين الـدول علـى أساس احترام مبدأ المساواة في الحقوق وحق الشعوب في تقرير مصيرها هي ضمن مقاصد ميثاق الأمم المتحدة ومبادئه ،

وإذ تشير أيضا إلى قرارات الـدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة ،

وإذ تشير كذلك إلى قرارات مجلس الأمن ذات الصلة ، بما فيها القرارات (٢٤٢) ١٩٦٧ المؤرخ في ٢٢ تشرين الثاني / نوفمبر ١٩٦٧ ، و (٣٣٨) ١٩٧٣ المؤرخ ٢٢ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٧٣ ، و (٢٦٧) ١٩٦٩ المؤرخ ٣ تموز / يوليـة ١٩٦٩ ، و (٢٩٨) ١٩٧١ المؤرخ ٢٥ أيلول/سبتمبر ١٩٧١ ، و (٤٤٦) ١٩٧٩ المؤرخ ٢٢ أزار /مارس ١٩٧٩ ، و (٤٥٢) ١٩٧٩ المؤرخ ٢٠ تموز/ يوليه ١٩٧٩ ، و (٤٦٥) ١٩٨٠ المؤرخ ١ أزار /مارس ١٩٨٠ ، و (٤٧٦) ١٩٨٠ المؤرخ ٣٠ حزيران / يونيه ١٩٨٠ ، و (٤٧٨) ١٩٨٠ المؤرخ ٢٠ آب/أغسطس ١٩٨٠ ، و (٩٠٤) ١٩٩٤ المؤرخ ١٨ آزار/مارس ١٩٩٤ ، و (١٠٧٣) ١٩٩٦ المؤرخ ٢٨ أيلول /سبتمبر ١٩٩٦ ، و (١٣٩٧) ٢٠٠٢ المؤرخ ١٢ آزار/مارس ٢٠٠٢ ، و (١٥١٥) ٢٠٠٣ المؤرخ ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣،

وإذ تؤكد من جديد انطباق اتفاقية جنيف الرابعة [1] وكذلك

---

[1] الأمم المتحدة ، مجموعة المعاهدات ، المجلد ٧٥ ، الرقم ٩٧٣ .

البروتوكـــول الإضـــافي الأول لاتفاقيـــات جنيــف [٢] علـــى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية ،

وإذ تشير إلى القواعد الملحقة باتفاقية لاهاي بشأن قـــوانين الحرب وأعرافها المتعلقة بالأرض لعام ١٩٠٧ [٣].

وإذ ترحب بعقد مؤتمر الأطراف المتعاقدة السامية في اتفاقية جنيف الرابعة بشأن تدابير إنفاذ الاتفاقية في الأرض الفلســطينية المحتلة ، بما فيها القدس ، في جنيف فـــي ١٥ تمـــوز / يوليـــه ١٩٩٩،

وإذ تعرب عن تأييدها للإعلان الذي اعتمده مؤتمر الأطـــراف المتعاقدة السامية في اتفاقية جنيف الرابعة الذي عاد إلى الانعقاد في جنيف في ٥ كانون الأول ديسمبر ٢٠٠١،

وإذ تشير بوجه خاص إلى قرارات الأمم المتحدة ذات الصلة التي تؤكد أن المستوطنات الإسرائيلية في الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية ، غير قانونية وتشكل عقبة أمام الســلام والتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، فضلا عن القرارات التي تطالــب بوقف أنشطة الاستيطان وقفا كاملا ،

وأذ تشير إلى قرارات الأمم المتحدة ذات الصلة التي تؤكد أن الأعمال التي تقوم بها إسرائيل ، السلطة القائمة بالاحتلال ، لتغييـــر وضع القدس الشرقية المحتلـــة وتركيبتهـــا الســـكانية ، ولا تتمتـــع بالصلاحية القانونية وهي لاغية وباطلة ،

---

[2] المرجع نفسه ، المجلد ١١٢٥ ، الرقم ١٧٥١٢ .

[3] أنظر : صندوق كارنيغي للســـم الدولي ، اتفاقـــيات وإعلانـــات لاهـــاي لعـــامي ١٨٩٩ و ١٩٠٧ (نيويورك ، مطبعة جامعة أكسفورد ، ١٩١٥).

وإذ تحيط علما بالاتفاقات التي تم التوصل إليها بين حكومة إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية في سياق عملية السلام في الشرق الأوسط ،

وإذ تعرب عن قلقها البالغ إزاء بدء واستمرار إسرائيل ، السلطة القائمة بالاحتلال ، في تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما في ذلك في القدس الشرقية وحولها ، وهو ما يخرج على خط الهدنة لعام ١٩٤٩ (الخط الأخضر) وينطوي على مصادرة الأراضي والموارد الفلسطينية وتدميرها ، وعلى إشاعة الاضطراب في حياة آلاف المدنيين المتمتعين بالحماية ، وعلى ضم مناطق واسعة من الأراضي بحكم الأمر الواقع ، وإذ تشدد على معارضة المجتمع الدولي بالإجماع لتشييد ذلك الجدار ،

وإذ تعرب عن قلقها البالغ أيضا إزاء الأثر الأكثر تدميرا الناشئ من أجزاء الجدار المزمع تشييدها على السكان المدنيين الفلسطينيين وعلى آفاق حل الصراع الفلسطيني – الإسرائيلي وإحلال السلام في المنطقة ،

وإذ ترحب بتقرير المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان المؤرخ ٨ أيلول/ سبتمبر ٢٠٠٣ بشأن حالة حقوق الإنسان في الأرض الفلسطينية التي تحتلها إسرائيل منذ عام ١٩٦٤ (٤) ، ولاسيما الجزء المتعلق بالجدار ،

وإذ تؤكد ضرورة إنهاء الصراع على أساس الحل القائم على وجود دولتين هما إسرائيل وفلسطين تعيشان جنبا إلى جنب في سلام

---

(4) E/CN. 4/2004/6

وأمن استنادا إلى خط الهدنة لعام ١٩٤٩ ، وفقا لقـرارات مجلـس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة ،

وقد استلمت مع التقرير تقرير الأمين العـام المقـدم عمـلا بالقرار (دإط – ١٠/١٣) (٥)،

وإذ تدرك أن مرور الوقت يفاقم الصعوبات في الميدان فـي الوقت الذي تستمر فيه إسرائيل ، السلطة القائمة بـالاحتلال ، فـي رفضها الامتثال للقانون الدولي فيما يتعلق بتشييدها للجدار المـذكور أعلاه وما يترتب على ذلك من آثار ونتائج وخيمة ،

تقرر ، وفقا للمادة(٩٦) من ميثـاق الأمـم المتحـدة ، أن تطلب إلى محكمة العدل الدولية ، عمـلا بالمـادة ٦٥ مـن النظـام الأساسي للمحكمة، أن تصدر ، على وجه السرعة ، فتـوى بشـأن المسألة التاليـــة:

ما هي الآثار القانونية الناشئة عن تشـييد الجـدار الذي تقوم إسرائيل ، السلطة القائمة بـالاحتلال ، بإقامته في الأرض الفلسطينية المحتلة ، بمـا فـي ذلك في القدس الشرقية وحولها ، علـى النحـو المبيـن في تقرير الأمين العام ، وذلك من حيـث قواعد ومبادئ القانون الدولي ، بما في ذلك اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ ، وقـرارات مجلـس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة ؟

كذلك أرفق بالرسالة النصان المعتمدان بـالغتين الإنكليزيـة

---

(5) A/ES – ١٠/٢٤٨ .

والفرنسية لتقرير الأمين العام المؤرخ ٢٤ تشرين الثاني / نوفمبر ٢٠٠٤ ، الذي أُعد عملا بقرار الجمعية العامة دإط – (٢٨٤/ ١٠ – ES) الذي يشير إلى القرار دإط – ١٠/١٤ .

٨٧- وفي رسائل مؤرخة ١٠ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، أبلغ المسجل بطلب الفتوى جميع الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة ، وفقا للفقرة (١) من المادة (٦٦) من النظام الأساسي .

٨٨- وفي رسالة مؤرخة ١١ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، أبلغت حكومة إسرائيل المحكمة بموقفها بالنسبة لطلب الفتوى وبالنسبة للإجراءات التي تتبع .

٨٩- وبقرار صادر ١٩ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، قررت المحكمة أن الأمم المتحدة والدول الأعضاء بها قد تستطيع ، وفقا للفقرة (٢) من المادة (٦٦) من النظام الأساسي ، تقديم معلومات عن جميع الجوانب التي يثيرها السؤال المقدم إلى المحكمة للحصول على فتوى ، وحددت يوم ٣٠ كانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ موعدا نهائيا لما قد يقدم من البيانات الكتابية بشأن المسألة وفقا للفقرة (٤) من المادة (٦٦) من النظام الأساسي . كذلك قررت المحكمة ، في القرار نفسه ، وفي ضوء القرار (دإط – ١٠/١٤) وتقرير الأمين العام المقدم مع الطلب ، ومع مراعاة أن الجمعية العامة قد منحت فلسطين مركزا خاصا هو مركز المراقب وكون الأخيرة ضمن مقدمي مشروع القرار الذي طُلبت به الفتوى ، أنه يجوز لفلسطين أيضا أن تقدم بيانا كتابيا بشأن المسألة في حدود الموعد النهائي

المذكور أعلاه .

٩٠- وفى القرار السالف الذكر ، قررت المحكمة أيضاً ، وفقاً للفقرة (٤) من المادة (١٠٥) من لائحة المحكمة ، عقد جلسات استماع عامة يجوز خلالها أن تقدم بيانات وتعليقات شفوية من جانب الأمم المتحدة والدول الأعضاء بها ، بغض النظر عما إذا كانت قدمت أو لم تقدم بيانات كتابية ، وحددت يوم ٢٣ شباط / فبراير ٢٠٠٤ موعداً لافتتاح جلسات الاستماع المذكورة . وفى القرار نفسه ، قررت المحكمة أنه يجوز لفلسطين ، للأسباب المبينة أعلاه (انظر الفقر ٤) ، أن تشارك فى جلسات الاستماع . وأخيراً ، دعت المحكمة الأمم المتحدة والدول الأعضاء بها ، وكذلك فلسطين ، إلى إبلاغ قلم المحكمة ، فى موعد غايته ١٣ شباط / فبراير ٢٠٠٤ على الأكثر ، بما إذا كانت تعتزم الاشتراك فى جلسات الاستماع المذكورة أعلاه . وفى رسائل مؤرخة ١٩ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، أبلغها مسجل المحكمة بقرارات المحكمة ونقل إليها نسخة من القرار .

٩١- وقررت المحكمة ، بالنسبة للطالبين المقدمين فيما بعد من جامعة الدول العربية ومنظمة المؤتمر الإسلامى ، وفقاً للمادة (٦٦) من نظامها الأساسى ، أن هاتين المنظمتين الدوليتين تستطيعان تقديم معلومات عن السؤال المقدم إلى المحكمة ، وأنه يجوز لهما بالتالى أن تقدما لهذا الغرض بيانات كتابية فى حدود الموعد النهائى الذى حددته المحكمة فى قرارها الصادر فى ١٩ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ وأن تشتركا فى جلسات الاستماع .

٩٢- وعملاً بالفقرة (٢) من المادة (٦٥) من النظام الأساسى ،

بعث الأمين العام للأمم المتحدة إلى المحكمة بملف مـن الوثـائق التى قد تلقى ضوءاً على السؤال .

٩٣- وفى قرار مسبب صادر فى ٣٠ كانون الثانى / يناير ٢٠٠٤ بشأن تشكيلها فى القضية ، قررت المحكمة أن الأمور التى وجهت حكومة إسرائيل عنايـتها إليها فى رسـالة مؤرخة ٣١ كـانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، وفى رسالة سرية مؤرخة ١٥ كـانون الثانى / يناير ٢٠٠٤ وموجهة إلى الرئيـس عملاً بالفقرة (٢) من المادة (٣٤) من لائحة المحكمة ، ليس فيها ما يقتضى تنحية القاضى العربى عن نظر القضية .

٩٤- وخلال الفترة التى حددتها المحكمة لتقديم البيانات الكتابيـة قدمت إلى المحكمة بيانات من الدول والمنظمات الآتيـة مرتبـة حسب تـاريخ تلقـى البيـان : غينيـا ، المملكـة العربـية السعوديـة ، جامعـة الـدول العربـية ، مصـر ، الكاميـرون ، الاتحـاد الروسى ، استراليا ، فلسطـين ، الأمم المتـحدة ، الأردن ، الكويت ، لبنـان ، كنـدا ، سـوريا ، سويسرا ، إسرائيل ، اليمن ، الولايات المتحدة الأمريكية ، المغرب ، إندونيسيا ، منظمة المؤتمر الإسـلامى ، فرنسـا ، إيطاليـا ، السودان ، جنوب أفريقيا ، ألمانيا ، اليابـان ، النرويج ، المملكة المتحدة ، باكستان ، الجمهورية التشـيكية ، اليونـان ، أيرلنـدا بالأصالة عن نفسها ، أيرلندا بالنيابة عـن الاتحـاد الأوروبـى ، قبـرص ، البرازيل ، ناميبيا ، مالطة ، ماليزيا ، هولندا ، كوبا ، السويد ، أسبانيا ، بلجيكا ، بالاو ، ولايات ميكرونيزيا المتحـدة ، جزر مارشال ، السنغال ، جمهورية كوريا الشعبية الديمقراطية .

ولدى تلقى هذه البيانات ، قام المسجل بإرسال نسخ منهـا إلـى الأمم المتحدة والدول الأعضاء بها ، وإلى فلسطين ، وإلى جامعة الدول العربية ، وإلى منظمة المؤتمر الإسلامى .

٩٥- ووجه قلم المحكمة إلى هذه الجهات الأخيرة مراسلات عديدة تتعلق على وجه الخصوص بالتدابير التى اتخذت لتنظيم الإجراءات الشفوية . وفى مراسلات مؤرخة ٢٠ شباط / فبرايـر ٢٠٠٤ ، بعث قلم المحكمة بجدول زمنى مفصل لجلسات الاستماع لمن أبدى من الجهات الأخيرة ، فى الموعد الذى حددتـه المحكمـة لهـذا الغرض ، الرغبة فى الاشتراك فى الإجراءات السالفة الذكر .

٩٦- وعملاً بالمادة (١٠٦) من لائحة المحكمة ، قررت المحكمـة إتاحة الاطلاع على البيانات الكتابية لمن يريد الاطـلاع عليهـا ، وذلك اعتباراً من تاريخ بدء الإجراءات الشفوية .

٩٧- وفى جلسـات الاستمـاع التى عقـدت فى الفترة مـن ٢٣ إلى ٢٥ شباط / فبراير ٢٠٠٤ ، استمعت المحكمة إلى بيانات شفوية قدمها ، بالترتيب التالى ، كل من :-

عن فلسطين

سعادة السيد ناصر القدوة ، السفير ، المراقب الـدائم عـن فلسطين لدى الأمم المتحدة ، السيدة ستيفانى كورى ، عضو وحـدة دعم المفاوضات ، مستشاره قانونية ،

السيد جيمس كراوفورد ،(S.C.)أستاذ كرسـى هويويـل للقانون الدولى ، جامعة كمبريدج ، عضو معهد القـانون الـدولى ، مستشار قانونى ومحام ،

السيد جورج أبى – صعب ، أستاذ القانون الــدولى ، معهــد الدراسات الدولية العليا ، جنيف ، عضو معهــد القــانون الــدولى ، مستشار قانونى ومحام ،

السيد فوغان لووى ، أستاذ كرسى سيشيل للقانون الدولى ، جامعة أكسفورد ، مستشار قانونى ومحام ،

السيد جان سالمون ، أستاذ القانون الدولى غير المتفــرغ ، جامعة بروكسل ، عضو معهد القانون الــدولى ، مستشــار قــانونى ومحام؛

عن جمهورية جنوب أفريقيا :

سعادة السيد عزيز ب.إياد ، نائب وزير الخارجية ، رئــيس الوفـــــــد ،

القاضى م.ر.و. مادلانغا ، .S.C ؛

عن جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية :

السيد أحمد العرابة ، أستاذ القانون الدولى ؛

عن المملكة العربية السعودية :

سعادة السيد فوزى الشبكشى ، السفير والممثل الدائم للمملكة العربية السعودية لدى الأمم المتحدة فى نيويورك ، رئيس الوفد ؛

عن جمهورية بنغلاديش الشعبية :

سعادة السيد لياقــات علــى شــودرى ، ســفير جمهوريــة بنغلاديش الشعبية لدى مملكة هولندا ؛

السيد جان – مارك ســـوريل ، الأستاذ بجامعـــة باريس

الأولى (بانثيون – السوربون) ؛

عن جمهورية كوبا :

سعادة السيد أبيلاردو مورينو فرناندز ، نائب وزير الخارجية؛

عن جمهورية إندونيسيا :

سعادة السيد محمد يوسف ، سفير جمهورية إندونيسيا لدى مملكة هولندا ، رئيس الوفد ؛

عن المملكة الأردنية الهاشمية :

صاحب السمو الملكى السفير زيد بن رعد زيد الحسين ، الممثل الدائم للمملكة الأردنية الهاشمية لدى الأمم المتحدة ، نيويورك ، رئيس الوفد؛

السيد آرثر واتس ، K.C.M.G. ، Q.C. كبير المستشارين القانونيين لحكومة المملكة الأردنية الهاشمية ؛

عن جمهورية مدغشقر

سعادة السيد الفريد رامبلوسون ، الممثل الدائم لمدغشقر لدى مكتب الأمم المتحدة فى جنيف والوكالات المتخصصة ، رئيس الوفد ؛

عن ماليزيا :

سعادة داتوك سيرى سيد حامد البار ، وزير خارجية ماليزيا ، رئيس الوفد ؛

عن جمهورية السنغال :

سعادة السيد ساليو سيسيه ، سفير جمهورية السنغال لدى

مملكة هولندا ، رئيس الوفد ؛

عن جمهورية السودان :

سعادة السيد أبو القاسم ع.إدريس ، سفير جمهورية السودان لدى مملكة هولندا ؛

عن جامعة الدول العربية :

السيد مايكل بوث ، أستاذ القانون ، رئيس الفريق القانونى ؛

عن منظمة المؤتمر الإسلامى :

سعادة السيد عبد الواحد بلقزيز ، الأمين العام لمنظمة المؤتمر الإسلامى ؛

السيدة مونيك شيميلييه – جندرو ، أستاذة القانون العام ، جامعة باريس السابعة – دنيس ديدرو ، مستشارة قانونية .

٩٨- وعندما تنظر المحكمة فى طلب للحصول على فتوى ، يكون عليها أولاً أن تنظر فيما إذا كانت ذات اختصاص بالنسبة لإصدار الفتوى المطلوبة ، وأن تنظر ، إذا ما كانت الإجابة بالإيجاب ، فيما إذا كان هناك أى سبب يدعوها إلى الامتناع عن ممارسة هذا الاختصاص (انظر مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٩٦ (الجزء الأول ، الصفحة ٢٣٢ ، الفقرة ١٠) .

٩٩- وعلى ذلك فسوف تتناول المحكمة أولاً مسألة ما إذا كانت ذات اختصاص بالنسبة لإصدار الفتوى التى طلبتها الجمعية العامة فى ٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ . ويستند اختصاص المحكمة فى هذا الشأن إلى الفقرة (١) من المادة (٦٥) من نظامها

الأساسى ، التى تنص على أنه يجوز للمحكمة " أن تفتى فى أية مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها " وقد سبق أن أتيحت الفرصة للمحكمة لتبين أن :-

" من شروط اختصاص المحكمة أن يكون طلب الفتوى مقدماً من هيئة مرخص لها على النحو الواجب بطلب الفتوى وفقاً للميثاق ، وأن يكون الطلب متعلقاً بمسألة قانونية ، وأن يكون السؤال قد نشأ فى نطاق أنشطة الجهة المتقدمة بالطلب باستثناء الجمعية العامة ومجلس الأمن " . (طلب إعادة النظر فى الحكم رقم (٢٧٣) الذى أصدرته المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٨٢ ، الصفحتان (٣٣٣-٣٣٤) ، الفقرة ٢١) .

١٠٠- ومتروك للمحكمة نفسها أن تتأكد من أن طلب الفتوى قد جاء من هيئة أو وكالة لها اختصاص تقديمه ، وفى الحالة المعروضة ، فإن المحكمة تلاحظ أن الجمعية العامة ، التى تطلب الفتوى ، مرخص لها بذلك بمقتضى الفقرة (١) من المادة (٩٦) من الميثاق التى تنص على أنه : " يجوز للجمعية العامة أو مجلس الأمن طلب فتوى من محكمة العدل الدولية بشأن أية مسألة قانونية " .

١٠١- وعلى الرغم من الحكم المذكور أعلاه الذى يقرر أنه يجوز للجمعية العامة أن تطلب فتوى " بشأن أية مسألة من المسائل " فقد صدرت عن المحكمة أحياناً فى الماضى بعض إشارات بالنسبة للعلاقة بين المسألة موضوع طلب الفتوى وأنشطة الجمعة

العامة (تفسير معاهدات السلام بين بلغاريا ورومانيا وهنغاريا ، وتقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٥٠ ، الصفحة (٧٩) ؛ مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٩٦ ، الجزء الأول ، الصفحتان ٢٣٢-٢٣٣ ، الفقرتان ١١-١٢) .

١٠٢- وستمضى المحكمة فى نظر الحالة المعروضة على النحو التالى : سوف تأخذ المحكمة فى اعتبارها أن المادة (١٠) من الميثاق منحت الجمعية العامة اختصاصاً فيما يتعلق بـ " أية مسألة أو أية أمور " تقع فى نطاق الميثاق وأن الفقرة (٢) من المادة (١١) منحتها على وجه التحديد اختصاصاً فيما يتعلق بـ " المسائل المتصلة بحفظ السلام والأمن الدوليين التى تعرضها عليها أية دولة من الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة ... " ووضع التوصيات فى ظروف معينة حددتها هاتان المادتان . وكما سيرد شرحه فيما يلى ، فإن مسألة تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة قد عرضها على الجمعية العامة عدد من الدول الأعضاء فى سياق الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة ، التى عقدت للنظر فيما اعتبرته الجمعية العامة ، فى قرارها(ES-10/2) المؤرخ ٢٥ نيسان / أبريل ١٩٩٧ ، تهديداً للسلام والأمن الدوليين .

١٠٣- وقبل المضى فى بحث مشاكل الاختصاص التى أثيرت خلال الإجراءات الحالية ، ترى المحكمة أن من الضرورى وصف الأحداث التى أدت إلى اعتماد القرار(ES-10/14) الذى طلبت فيه الجمعية العامة فتوى بشأن الآثار القانونية لتشييد الجدار فى

الأرض الفلسطينية المحتلة .

١٠٤- إن الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة ، التى اعتمد فيها ذلك القرار ، قد عقدت لأول مرة بعد رفض مجلس الأمن ، فى ٧ آذار / مارس ١٩٩٧ ، نتيجة للصوتين السلبيين لأحد الأعضاء الدائمين ، لمشروعى قرارين يتعلقان بمستوطنات إسرائيلية معينة فى الأرض الفلسطينية المحتلة (انظر ، على التوالى S/ 1997/199 , S / PV.3747 ,S /1997/241 , S /PV.3757) . وفى رسالة مؤرخة ٣١ آذار / مارس ١٩٧ ، طلب رئيس المجموعة العربية وقتئذ " عقد دورة استثنائية طارئة للجمعية العامة عملاً بالقرار (٣٧٧) ألف (٥-د) المعنون " فلنتحد من أجل السلام " للنظر فى " الأعمال الإسرائيلية غير القانونية فى القدس الشرقية المحتلة وبقية الأراضى الفلسطينية المحتلة " (رسالة مؤرخة ٣١ آذار / مارس ١٩٩٧ وموجهة إلى الأمين العام من الممثل الدائم لقطر لدى الأمم المتحدة ، **A/ES-10/1** ، ٢٢ نيسان / أبريل ١٩٩٧ ، المرفق) . وقد وافقت أغلبية الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة على هذا الطلب ، وعقد أول اجتماع للدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة فى ٢٤ نيسان / أبريل ١٩٩٧ (انظر A/ES-10/1 , ٢٢ نيسان / أبريل ١٩٩٧) . وفى اليوم التالى تم اعتماد القرار ES/10/1 الذى أعربت فيه الجمعية العامة عن اقتناعها بأن :

" أن شأن الانتهاكات المتكررة من جانب إسرائيل ، السلطة

القائمة بالاحتلال ، للقانون الدولى ، وعدم امتثالهـا للقـرارات ذات الصلة الصادرة عن مجلس الأمن والجمعية العامة وللاتفاقات التى تم التوصل إليها بين الطرفين ، أن تقوض عملية السلام فـى الشـرق الأوسط وأن تشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين " .

وأدانت فيه " الأعمال الإسرائيلية غير القانونية " فى القـدس الشرقية المحتلة وبقية الأراضى الفلسطينية المحتلة ، وخاصة بنـاء المستوطنات فى تلك الأراضى . وقد رفعت الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة مؤقتاً ثم أعيد عـقدها ١١ مرة منذ ذلك الوقـت (فـى ١٣ تموز / يوليه ١٩٩٧ ، و١٣ تشرين الثـانى / نـوفمبر ١٩٩٧ ،١٧ آزار / مارس ١٩٩٨ ، ٥ شباط / فبراير ١٩٩٩ ، ١٨ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠١م و٢٠ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠١ ، و٧ أيـار / مـايو ٢٠٠٢ ، و٥ آب / أغسطـس ٢٠٠٢ ، و١٩ أيلـول / سبـتمبر ٢٠٠٣ ، و٢٠ تشـرين الأول / أكتـوبر ٢٠٠٣ ، و٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣) .

١٠٥- وفى رسالة مؤرخة ٩ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، طلب رئيس المجموعة العربية ، باسم الدول الأعضاء فى جامعة الدول العربية عقد اجتماع عاجل لمجلس الأمن للنظر فـى " انتهاكـات القانون الدولى ، بما فى ذلك القانون الإنسانى الدولى ، الخطيـرة والمتواصلة التى ترتكبها إسرائيل ، واتخاذ التدابير اللازمة فـى هذا المضمار " (رسالة مؤرخة ٩ تشـرين الأول / أكتـوبر ٢٠٠٣ موجهة إلى رئيس مجلس الأمـن مـن الممثـل الـدائم للجمهورية العربية السورية لدى الأمم المتحدة ، S/2003/973 ، ٩ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣) . وكانت هذه الرسالة مشفوعة

بمشروع قرار لكى ينظر فيه المجلس ، يدين تشييد إسرائيل لجدار فى الأراضى الفلسطينية المحتلة فى انحراف عن خط هدنة عــام ١٩٤٩ باعتبار ذلك أمراً غير قانونى . وعقــد مجلــس الأمــن جلستيه ٤٨٤١ و ٤٨٤٢ فى ١٤ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ للنظر فى البند المعنون " الحالة فى الشرق الأوسط ، بما فى ذلك قضية فلسطين " . وكان معروضاً عليه حينئذ مشروع قرار آخــر اقترحته فى نفس اليوم باكستان والجمهورية العربيــة الســورية وغينيا وماليزيا ، أدان أيضاً تشييد الجدار . وطرح مشروع القرار الأخير هذا للتصويت بعد مناقشة علنية ولم يعتمد نظراً للتصويت السلبى من جانــب أحــد الأعضــاء الــدائمين فــى المجلــس (S/PV.4841 , S/PV.4842) .

وفــى ١٥ تشــرين الأول / أكتــوبر ٢٠٠٣ طلــب رئــيس المجموعة العربية ، باسم الدول الأعضاء فى جامعة الدول العربية ، استئناف دورة الجمعية العامة الاستثنائية الطارئة العاشرة للنظر فى البند المعنون " الأعمال الإسرائيلــية غير القانونــية فى القدس الشرقية المحتلة وبقيــة الأرض الفلسطيــنية المحــتلة " (A/ES-10/242) وأيدت هذا الطلــب حركــة عــدم الانحــياز (A/ES-10/244) ومجموعة منظمة المؤتمر الإسلامي بالأمم المتحدة (A/ES-10/244) واســتأنفت الــدورة الاستئنافــية الطارئــة العاشــرة أعمالها فى ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ .

١٠٦- وفى ٢٧ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، اتخــذت الجمعيــة العامة القرار (دإط - ١٣/١٠) ، الذى طالبت فيــه إســرائيل " بوقف وإلغاء تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة ،بما فى

ذلك القدس الشرقية وما حولها ، والذى يعد إخلالاً بخط هدنة عام ١٩٤٩ " (الفقرة ١) . وفى الفقرة (٣) طلبت الجمعية العامة إلى الأمين العام " أن يقدم تقريراً بصفة دورية عن مدى الامتثال لهذا القرار ، على أن يقدم التقرير الأول عن الامتثال لأحكام الفقرة("١" من ذلك القرار) فى غضون شهر واحد ... " ورفعت الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة مؤقتاً ، وفى ٢٤ تشرين الثانى / نوفمبر ٢٠٠٣ ، صدر تقرير الأمين العام المعد عملاً بقرار الجمعية العامة دإط – ١٠/١٣ (يشار إليه فيما بعد بوصفه " تقرير الأمين العام ") (A/ES-10/248) .

١٠٧- وفى الوقت نفسه ، اتخذ مجلس الأمن فى ١٩ تشرين الثانى / نوفمبر ٢٠٠٣ القرار ١٥١٥ لسنة ٢٠٠٣ ، وأيد فيه " خريطة الطريق التى وضعتها اللجنة الرباعية ، القائمة على الأداء والمفضية إلى حل دائم للنزاع الإسرائيلى – الفلسطينى يقوم على أساس وجود دولتين " . وتتألف اللجنة الرباعية من ممثلى الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد الأوروبى والاتحاد الروسى والأمم المتحدة . وقد أهاب ذلك القرار بالأطراف " أن تفى بالتزاماتها الواردة فى خريطة الطريق بالتعاون مع الهيئة الرباعية ، وأن تعمل على تحقيق الرؤية المتمثلة فى وجود دولتين تعيشان جنباً إلى جنب فى سلام وأمن " .

ولم تتضمن " خريطة الطريق " ولا القرار ١٥١٥ لسنة ٢٠٠٣ أى حكم محدد بشأن تشييد الجدار ، الذى لم يبحثه مجلس الأمن فى هذا السياق .

١٠٨- وبعد مضى تسعة عشر يوماً ، اى فى ٨ كانون الأول /

ديسمبر ٢٠٠٣ استأنفت الدورة الاســتثنائية الطارئــة العاشــرة للجمعية العامة أعمالها مرة أخرى ، بعد أن قدم رئيس المجموعة العربية طلباً جديداً ، باسم الدول الأعضاء فى جامعة الدول العربية ، عملاً بالقرار دإط – ١٣/١٠ (رسالة مؤرخة ١ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ موجهة إلى رئيس الجمعية العامــة مــن القــائم بالأعمال المؤقت للبعثة الدائمة للكويت لدى الأمم المتحدة A/ES-10/249 ٢ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣) . خلال الجلسة التى عقدت فى ذلك اليوم اتخذ القرار دإط – ١٤/١٠ الذى طلب إصدار هذه الفتوى .

١٠٩- وبعد أن ذكَّرت المحكمة على هذا النحو ، بتسلسل الأحــداث التى أفضت إلى اتخاذ القــرار(دإط – ١٤/١٠) ســنتناول الآن المسائل المتعلقة بالاختصاص التى أثيرت فى الدعوى الحاليــة . أولاً ، زعمت إسرائيل أنه نظراً لاشتغال مجلــس الأمــن الفعلــى بتناول الحالة فى الشرق الأوسط ، بما فى ذلك قضية فلســطين ، فقد تصرفت الجمعية العامة متجاوزة سلطتها بموجــب الميثــاق عندما طلب إصدار فتوى بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة .

١١٠- وقد سبق أن بينت المحكمــة أن موضــوع الطلــب الحــالى بإصدار فتوى يدخل ضمن اختصــــاص الجمعيــة العامــــة بموجب الميثاق (انظر الفقــرات ١٥ – ١٧ أعــلاه) . بيــد أن الفقرة (١) من المادة (١٢) من الميثاق تنص على ما يلى :

" عندما يباشر مجلس الأمن ، بصدد نزاع أو موقــف مــا ، الوظائف التى رسمت فى الميثاق ، فليس للجمعية العامة أن تقدم أى

توصية فى شأن هذا النزاع أو الموقف إلا إذا طلب ذلك منها مجلس الأمن " . وطلب فتوى ليس فى حد ذاته " توصية " من الجمعية العامة " فى شأن نزاع أو موقف (ما) ". ومع ذلك فقد احتج فى هذه الحالة بأن اتخاذ الجمعية العامة للقرار(دإط – ١٤/١٠) يعد تجاوزاً لسلطتها حيث إنه لا يتفق مع المادة (١٢) . وبناء على ذلك تعتبر المحكمة أن من المناسب أن تبحث مدلول تلك المادة ، مع إيلاء الاعتبار للنصوص ذات الصلة ولممارسة الأمم المتحدة .

١١١- إن مجلس الأمن ، بموجب المادة ٢٤ من الميثاق ، يضطلع " بالتبعات الرئيسة فى أمر حفظ السلم والأمن الدوليين " . وفى ذلك الصدد يمكنه أن يفرض على الدول " التزاماً صريحاً بالامتثال إذا ما أصدر ، على سبيل المثال ، أمراً أو تكليفاً .... بموجب الفصل السابع " ويمكنه ، تحقيقاً لهذه الغاية ، أن " يطلب الإنفاذ باتخاذ إجراءات قسرية " ، (بعض نفقات الأمم المتحدة (الفقرة (٢) من المادة (١٧) من الميثاق) ، الفتوى المؤرخة ٢٠ تموز / يوليه ١٩٦٢ ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٦٢ ، الصفحة ١٦٣) . غير أن المحكمة تود أن تؤكد أن المادة (٢٤) تشير إلى اختصاص رئيسى وليس بالضرورة إلى اختصاص قسرى . فالجمعية العامة مخولة بالفعل ، بموجب المادة (١٤) من الميثاق ، سلطة القيام ، فى جملة أمور ، بأن " توصى باتخاذ التدابير لتسوية " حالات شتى " تسوية سلمية " (بعض نفقات الأمم المتحدة ، المرجع نفسه ، الصفحة ١٦٣) . " والقيد الوحيد الذى تفرضه المادة (١٤) على الجمعية العامة هو القيد الموجود فى المادة (١٢) ، وهو أنه ليس للجمعية العامة أن توصى باتخاذ أية تدابير بينما يباشر مجلس الأمن النظر فى نفس المسألة إلا إذا

طلب منها المجلـــــس ذلك " (المرجع نفسه) .

١١٢- وفيما يتعلق بممارسة الأمم المتحدة ، فقد فســر كــل مــن الجمعية العامة ومجلس الأمن مبدئياً المــادة (١٢) ، وطبقاهــا ، على أساس أنها تعنى أن الجمعية العامة لا تستطيع أن تقدم أيــة توصية بشأن مسألة تتعلق بصون السلام والأمــن الــدوليين مــا دامت تلك المسألة مدرجة بجدول أعمال المجلــس . ولــذا فقــد رفضت الجمعية العامة خلال دورتها الرابعة أن توصــى باتخــاذ تدابير معينة بشأن مسألة إندونيسيا ، لأسباب منها أن المجلــس كان لا يزال ينظر فى المسألة (الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة الرابعة ، اللجنة السياسية المخصصة ، المحاضر الموجزة للجلسات ٢٧ أيلول / سبتمبر – ٧ كانون الأول / ديسمبر ١٩٤٩ ، الجلسة ٥٦ ، ٣ كانون الأول / ديسمبر ١٩٤٩ ، الصفحة ٣٣٩ ، الفقرة ١١٨) . إما فيما يتعلق بالمجلس ، فقد حذف فى عــدة مناسبات بنوداً من جدول أعماله من أجل أن يمكن الجمعية العامة من إجراء مداولات بشأنها (على سبـــــيل المـــثال ، فيمــا يتعـــلق بالمســألة الإسبانية (الوثائق الرسمية لمجلس الأمن ، السنة الأولى ، المجموعة الثانية ، رقم ٢١ ، الجلســة ٧٩ ، ٤ تشرين الثــانى / نــوفمبر ١٩٤٦ ، الصــفحة ٤٩٨) وبصــدد الحوادث التى وقعت على الحدود اليونانية (الوثــائق الرســمية لمجلس الأمن ، السنة الثانية ، رقــم ٨٩ ، الجلســة ٢٠٢ ، ١٥ أيلول / سبتمبر ١٩٤٧ ، الصفحتان ٢٤٠٤ و ٢٤٠٥) وفيمــا يتعـــلق بجزيرة تايــوان (فورمــوزا) (الوثــائق الرســمية لمجلس الأمن ، السنة الخامسة ، رقم ٤٨ الجلســة ٥٠٦ ، ٢٩ أيلول / سبتمبر ١٩٥٠ ، الصفحة ٥) وفى حالة جمهورية كوريا

، قرر المجلس فى ٣١ كانون الثانى / يناير ١٩٥١ أن يرفع البند ذا الصلة من قائمة المسائل التى كان ينظر فيها من أجل أن يمكن الجمعية العامـــــة من إجـــــراء مداولات بشـــأن المسألة) (الوثائق الرسمية لمجلس الأمن ، السنة السادسة ، S/PV.531 ، الجلســـة ٥٣١ ، ٣١ كـانون الثانـــــى / ينـــاير ١٩٥١ ، الصفحتان ١١ – ١٢ ، الفقرة ٥٧)

غـــير أن هذا التفســـير للمـــادة ١٢ قد تطـــور فيما بعد . ولذلك فقـــد اعتبرت الجمعـــــية العامة في عام ١٩٦١ أن من حقـــــها أن تعتمـــد توصيات فـــي مســـألة الكونغـــو (القراران ١٩٥٥ (د-١٥و١٦٠٠(د-١٦) وفي عام ١٩٦٣ بشـــأن المستعمرات البرتغالية (القرار ١٩١٣ (د-١٨) بينما كانت هاتـــان الحالتان لا تزالان مدرجتين بجدول أعمل المجلس ، وبدون أن يكون المجلس قد اتخذ أي قرار في الآونة الأخيرة بشـــأنهما . وردا علـــى سؤال طرحته بيرو أثناء الدورة الثالثة والعشرين للجمعية العامـــة ، أكد المستشار القانوني للأمم المتحدة أن الجمعية العامة تفسر بعبارة " تباشـــر الوظائف " الواردة في المادة (١٢) من الميثاق على أنهـــا تعني " تباشر الوظائف في هذه اللحظة " (الدورة الثالثة والعشـــرون للجمعيـــة العامة ، اللـــجنة الثالثـــــة ، الجلســـة (١٦٣٧) ، ١٦٣٧. SR /٣. A /C ، الفقرة ٩) . والواقع أن المحكمة تلاحـــظ إلى أن هناك ميلا متزايدا بمرور الزمن لأن تتناول الجمعيـــة العامـــة ومجلس الأمن في نفس الوقت المسألة ذاتها فيمـــا يتعلـــق بصـــون السلام والأمن الدوليين (انظر ، على سبيل المثال ، المسائل المتعلقة بقبرص وجنوب إفريقيا وأنجولا وروديسيا الجنوبية ، وفـــي آونـــة أقرب عهدا البوسنة والهرسك والصومال) . والذي يحدث غالبا أنه

بينما ينحو مجلس الأمن إلى التركيز على الجوانب المتصلة بالسلام والأمن الدوليين من المسائل ، تتناولها الجمعية العامة من منظور أوسع فتنظر أيضا في جوانبها الإنسانية والاجتماعية والاقتصادية .

١١٣- وتعتبر المحكمة أن الممارسة المقبولة للجمعية العامة ، على النحو الذي تطورت إليه ، تتفق مع الفقرة (١) من المادة (١٢) من الميثاق .

وبناء عليه ترى المحكمة أن الجمعية العامة ، باتخاذها القرار دإط -(١٤/١٠)، الذي تطلب فيه فتوى من المحكمة ، لم تخالف أحكام الفقرة (١) من المادة (١٢) من الميثاق . وتخلص المحكمة إلى أن الجمعية العامة لم تتجاوز اختصاصها بتقديمها ذلك الطلب .

١١٤- غير أنه يُحتج أمام المحكمة بأن طلب الإفتاء الحالي لا يفي بالشروط الأساسية المحددة في القرار (٣٧٧ ألف) (د-٥) ، التي عقدت الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة ، واستمرت في العمل ، وفقا لها . وفي هذا الصدد ، قيل ، أولا ، (إن مجلس الأمن لم ينظر قط في مشروع قرار يقترح أن يطلب المجلس نفسه فتوى من المحكمة بشأن المسائل التي هي الآن محل النزاع) ونظرا لأن هذه المسألة بالتحديد لم تكن معروضة قط على المجلس ، فإنه لا يمكن للجمعية العامة أن تستند إلى عدم اتخاذ إجراء من جانب المجلس فتطلب هذا الطلب . ثانيا ، لقد زعم أن مجلس الأمن باتخاذه القرار (١٥١٥) ،٢٠٠٣ الذي أيد (خريطة الطريق) قبل اتخاذ الجمعية العامة القرار دإط -(١٤/١٠) ، إنما كان لا يزال يباشر مسئوليته عن صون السلام والأمن

الدوليين ، وبالتالي فلم يكون من حق الجمعية العامة أن تحل محله في التصرف . كذلك جرى التشكك في سلامة الإجراء الذي اتبعته الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة ، لاسيما في (الطابع التكراري) للدورة وكونها دعيت إلى الانعقاد للتداول بشأن طلب الفتوى في نفس الوقت الذي كانت فيه الجمعية العامة منعقدة في دورة عادية .

١١٥- وتود المحكمة أن تذكر أن القرار (٣٧٧) ألف (د-٥) ينص على ما يلي :

((إذ لم يتمكن مجلس الأمن ، بسبب عدم اجتماع أعضائه الدائمين ، من مباشرة مسئوليته الرئيسية عن صون السلام والأمن الدوليين في أي حالة يظهر فيها تهديد للسلام ، أو خرق للسلام ، أو عمل عدواني ، تنظر الجمعية العامة في المسألة على الفور بهدف تقديم توصيات مناسبة إلى الأعضاء من أجل اتخاذ تدابير جماعية ...))

والإجراء الذي نص عليه ذلك القرار رهن بتوافر شرطين ، وهما أن يكون المجلس قد أخفق في مباشرة مسئوليته الرئيسية عن صون السلام والأمن الدوليين ، نتيجة لتصويت سلبي من جانب واحد أو أكثر من الأعضاء الدائمين ، وأن تكون هذه الحالة هي إحدى الحالات التي يظهر فيها تهديد للسلام ، أو خرق للسلام أو عمل عدواني ، ويجب على المحكمة تبعا لذلك ، أن تتحقق مما إذا كان هذان الشرطان متوافرين فيما يتعلق بعقد الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة للجمعية العامة ، وبخاصة في الوقت الذي قررت فيه الجمعية العامة أن تطلب فتوى من المحكمة .

١١٦- وعلى ضوء تسلسل الأحداث المبين في الفقرات مـــن(١٨) إلى (٢٣) أعلاه ، تلاحظ المحكمة أنه في الوقت الذي عقدت فيـــه الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة في عام ١٩٩٧ ، لم يـــتمكن المجلس من اتخاذ قرار بشـــأن القضـــية المتعلقـــة بمســـتوطنات إسرائيلية معينة في الأرض الفلسطينية المحتلة ، نتيجة لتصويت سلبي من جانب عضو دائم ، وأنه كان هناك كما هو مبـــين فـــي القرار دإط-(١٠/٢) (انظر الفقرة ١٩ أعـــلاه) تهديـــد للســـلام والأمن الدوليين .

وتشير المحكمة كذلك إلى أنه في ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، استؤنفت الدورة الاستثنـــائية الطارئة العاشرة للجمعيـــة العامـــــة على نفس الأســـــاس الذي انعـــقدت عليـــه فـــي عـــام ١٩٩٧ (انظر البيانين اللذين أدلى بهما ممثلا فلسطين وإســـرائيل ، (A/ES-10/PV.21) ، الصفحتان (٢و٦) ، بعد أن رفـــض مجلـــس الأمن ، في ١٤ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، مرة أخرى نتيجـــة للتصويت السلبي من جانب عضو دائم ، اعتماد مشروع قرار بشـــأن بناء إسرائيل للجدار في الأرض الفلسطينية المحتلة . وتعتبر المحكمة أن مجلس الأمن قد أخفق مرة أخرى في اتخاذ إجراء علـــى النحـــو المتوخي في القرار (٣٧٧) ألف (د-٥)و ولا يبدو للمحكمة أن الحالة فيما يتعلق بهذا الشأن قد تغيرت في الفترة بين ٢٠ تشـــرين الأول / أكتـــوبر ٢٠٠٣ و(٨) كـــانون الأول /ديســـمبر ٢٠٠٣ ، حيـــث أن المجلس لم يناقش تشييد الجدار ولم يتخذ أي قرار في هذا الصـــدد . ومن ثم ، ترى المحكمة أن المجلس ، حتى ٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، لم يُعد النظر في التصويت السلبي الذي تم في ١٤ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، وعليه فقد استؤنفت ، خلال تلك الفتـــرة ،

الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة على النحو الواجب وأمكنها على النحو السليم ، بموجب القرار (٣٧٧) ألف (د-٥) أن تنظر في المسألة المعروضة الآن على المحكمة .

١١٧- وتود المحكمة أن تؤكد أيضا أنه ، خلال انعقاد الدورة الاستثنائية الطارئة هذه يمكن للجمعية العامة أن تتخذ أي قرار يدخل في إطار الموضوع الذي عقدت من أجله الدورة ، ومن سلطتها اتخاذ إجراءات أخرى ، بما في ذلك اتخاذ قرار بطلب فتوى من المحكمة . أما مسألة عدم تقديم اقتراح إلى مجلس الأمن بطلب هذه الفتوى فلا علاقة لها بالموضوع في هذا الشأن .

١١٨- وإذ تنتقل المحكمة الآن إلى المخالفات الإجرائية الأخرى التي ادعى وقوعها في الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة ، فإنها لا تعتبر أن الطابع ((التكراري)) لتلك الدورة ، أي كونها انعقدت في نيسان / أبريل ١٩٩٧ ثم عادت إلى الانعقاد (١١) مرة منذ ذلك الحين ، له أي صلة بصحة طلب الجمعية العامة ، التي انعقدت في ٢٢ تموز / يوليه ١٩٨٠ ، عادت إلى الانعقاد بعد ذلك أربع مرات (في ٢٠ نيسان / أبريل ١٩٨٢ ، و ٢٥ حزيران / يونيه ١٩٨٢ ، و ١٦ آب / أغسطس ١٩٨٢ ، و ٢٤ أيلول / سبتمبر ١٩٨٢) ، ولم ينكر أحد قط صحة القرارات أو المقررات التي اتخذتها الجمعية العامة في تلك الظروف ، كما لم يطعن أحد قط في صحة أي قرارات سابقة اتخذت خلال الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة .

١١٩- وتلاحظ المحكمة أيضاً احتجاج إسرائيل بعدم سلامة استئناف الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة بينما كانت الدورة العادية

للجمعية العامة منعقدة . وترى المحكمة أنه على الرغم من أنـــه ربما لم يخطر بالذهن أصلا أنه ســيكون مــن الملائــم أن تعقــد الجمعية العامة دورة طارئة في نفس الوقت الذي تعقد فيــه دورة عادية ، لم يستدل على قاعدة للمنظمة يعتبر ذلك انتهاكا لها حتى يعتبر قرار اعتماد طلب الفتوى الحالي قرارا غير صحيح .

١٢٠- وأخيرا : فإن الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة قد عقدت ، فيما يبدو ، وفقاً للمادة (٩/ب) من النظام الداخلى للجمعية العامة ، وعقدت الجلسات ذات الصلة وفقاً للمواد المنطبقة . وكما ذكرت المحكمة فى فتواها المؤرخة ٢١ حزيران / يونيه ١٩٧١ بشــأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول علــى اســتمرار وجــود جنوب أفريقيا فى ناميبيا (جنوب غرب أفريقيــا) رغــم قــرار مجلس الأمن ٢٧٦ لسنة ١٩٧٠ ، فإن قراراً صادراً عــن هيئـــة مشكلة حسب الأصول تابعة للأمم المتحــدة اتخــذ وفقــاً للنظــام الداخلى لتلك الهيئة ، وأعلن رئيسها أنه اتخذ على هذا النحــو ، يجب افتراض أنه اتخذ على الوجه الصحيح (تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧١ ، الصفحة ٢٢ ، الفقرة ٢٠) . وبالنظر إلى مــا ذكر آنفاً ، لا يمكن للمحكمة أن تــرى ســبباً للطعــن فــى هــذا الافتراض فى الحالة المعروضة .

١٢١- وتنتقل المحكمة الآن إلى مسألة أخرى تتصل بالاختصاص فى الدعوى الحاضرة ، أى الاحتجاج بأن طلب الجمعية العامة إصدار فتوى ليس بشأن " مسألة قانونية " فى نطاق مفهوم الفقــرة (١) من المادة (٩٦) من الميثاق والفقرة (١) من المــادة (٦٥) مــن النظام الأساسى للمحكمة . وقد احتج فى هذا الصدد ، بأنه لكــى

يكون السؤال " مسألة قانونية " بمفهوم هذين النصين لا بد أن يكون محدداً بشكل معقول وإلا فإنه لن يكون بوسع المحكمة الرد عليه . وفيما يتعلق بالطلب الوارد فى إجراءات الإفتاء الحالية ، فقد دفع بأن من غير الممكن أن يتم بقدر معقول من اليقين تحديد المعنى القانونى للسؤال المقدم للمحكمة لسببين

فقد قيل ، أولاً ، إن السؤال عن " الآثار القانونية " لتشييد الجدار لا يسمح إلا بتفسيرين محتملين ، كل منهما يفضى إلى مسار فى الإجراءات يتعذر على المحكمة السير فيه . والسؤال المطروح يمكن أولاً تفسيره بأنه طلب بأن تخلص المحكمة إلى أن تشييد الجدار غير مشروع ثم تصدر فتواها بشأن الآثار القانونية لعدم المشروعية . وفى هذه الحالة ، يحتج بأن المحكمة ينبغى أن ترفض الرد على السؤال المطروح لعدة أسباب مختلفة ، بعضها يتصل بالاختصاص ويتصل البعض الآخر بمسألة الصحة . وفيما يتعلق بمسألة الاختصاص ، ذكر أنه لو أن الجمعية العامة كانت ترغب فى الحصول على رأى المحكمة بشأن مسألة تشييد الجدار البالغة التعقد والحساسية ، لكان ينبغى لها أن تطلب صراحة فتوى بهذا الخصوص (قارن : تبادل السكان اليونانيين والأتراك ، فتوى ، ١٩٢٥ ، محكمة العدل الدولى الدائمة ، المجموعة باء رقم ١٠ ، الصفحة ١٧) . وذكر أن ثمة تفسيراً محتملاً ثانياً للطلب وهو أن المحكمة ينبغى أن تفترض أن تشييد الجدار غير مشروع ، ثم تصدر فتواها بشأن الآثار القانونية لعدم المشروعية المفترض هذا . واحتج بأن المحكمة ينبغى أيضاً أن ترفض الرد على السؤال المطروح على أساس هذا الافتراض لأن الطلب سيكون عندئذ مستنداً إلى افتراض يمكن الطعن فيه ولأنه سيستحيل ، على أى حال ، إصدار حكم بشأن الآثار

القانونية لعدم المشروعية دون تحديد طبيعة عدم المشروعية المذكور .

ثانياً ، احتج بأن السؤال المقدم للمحكمة ليس ذا طابع " قانونى " بسبب عدم دقته وطبيعته المجردة . واحتج على وجه الخصوص فى هذا الصدد بأن السؤال لم يبين بالتحديد ما إذا كان المطلوب من المحكمة هو النظر فى الآثار القانونية على " الجمعية العامة أو هيئة أخرى تابعة للأمم المتحدة " ، أو " الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة " أو " إسرائيل " أو " فلسطين " أو " خليط مما ذكر أعلاه ، أو كيان ما مختلف " .

١٢٢- وبالنسبة لما ادعى من عدم وضوح صيغة طلب الجمعية العامة وأثر ذلك على " الطبيعة القانونية " للسؤال المحال إلى المحكمة ، تلاحظ المحكمة أن هذا السؤال يتعلق بالآثار القانونية المترتبة على حالة واقعية معينة على ضوء قواعد ومبادئ القانون الدولى ، بما فى ذلك اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب المؤرخة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ (يشار إليها فيما بعد باسم " اتفاقية جنيف الرابعة ") وقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة . ولذا فقد كان السؤال الموجه من الجمعية العامة ، باستخدام العبارة التى استخدمتها المحكمة فى فتواها بشأن الصحراء الغربية ، " مصوغاً قانونياً ويطرح مشاكل تتعلق بالقانون الدولى " ؛ وهو بحكم طبيعته ذاتها قابل لأن يجاب عليه إجابة تستند إلى القانون ؛ والواقع أنه لا يكاد يكون قابلاً لأى رد إلا استناداً إلى القانون . وهو فى نظر المحكمة فعلاً ، سؤال ذو طابع قانونى (انظر الصحراء الغربية ،

فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧٥ ، الصفحة ١٨ ، الفقرة ١٥) .

١٢٣- وتود المحكمة أن تشير إلى أن عدم الوضوح في صياغة سؤال ما لا يجرد المحكمة من الاختصاص . بل إن عدم اليقين هذا سيتطلب توضيحاً فى التفسير وكثيراً ما قد قدمت المحكمة مثل هذه التوضيحات اللازمة للتفسير .

وفى الماضى ، لاحظت المحكمة الدائمة والمحكمة الحالية فى بعض الحالات أن صياغة طلب الفتوى لا تذكر على وجه الدقة المسألة التى تستفتى المحكمة بشأنها (تفسير الاتفاق اليونانى – التركى المؤرخ ١ كانون الأول / ديسمبر ١٩٢٦ (البروتوكول النهائى ، المادة الرابعة) ، فتوى ، ١٩٢٨ ، محكمة العدل الدولية الدائمة ، المجموعة باء ، رقم ١٦ ، المجلد الأول ، الصفحات ١٤-١٦) أو لا تتفق مع " المسألة القانونية الحقيقية " المنظورة (تفسير اتفاق مؤرخ ٢٥ آذار / مارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٨٠ ، الصفحات ٨٧-٨٩ ، الفقرات ٣٤-٣٦) . ولاحظت المحكمة فى إحدى القضايا أن " المسألة التى عرضت على المحكمة هى فى ظاهرها ، غير معبر عنها بشكل لائق وغامضة فى آن معاً " (طلب مراجعة الحكم رقم ٢٧٣ الصادر عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٨٢ ، الصفحة ٣٤٨ ، الفقرة ٤٦) .

وبالتالى ، فكثيراً ما يطلب من المحكمة أن توسع نطاق المسائل المعروضة عليها وتفسرها بل وتعيد صياغتها (انظر

الفتاوى الثلاث المستشهد بها أعلاه ؛ انظر أيضاً جاورزينا ، فتوى ، ١٩٢٣ ، محكمة العدل الدولية الدائمة ، المجموعة باء ، رقم ٨ ، وجواز عقد اللجنة المعنية بجنوب غرب إفريقيا جلسات استماع بمقدمي الالتماسات فتوى تقارير محكمة العدل الدولية ، ١٩٥٦ ، الصفحة ٢٥ ؛ بعض نفقات الأمم المتحدة (الفقرة (٢) من المادة (١٧) ، من الميثاق) ، فتوى تقارير محكمة العدل الدولية ، ١٩٦٢ ، الصفحات ١٥٧-١٦٢).

وفى الحالة المعروضة ، لن يكون على المحكمة إلا أن تقوم بما قامت به فى أحيان كثيرة فى الماضى ، وهو أن " تحدد المبادئ والقواعد القائمة ، وتفسرها وتطبقها ... ، وبذلك تقدم رداً على السؤال المطروح استناداً إلى القانون " (مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، تقارير محكمة العدل الدولية ، ١٩٩٦ (المجلد الأول) ، الصفحة ٢٣٤ ، الفقرة ١٣) .

١٢٤- وفى الحالة المعروضة ، فإنه إذا كانت الجمعية العامة تطلب من المحكمة أن تبين " الآثار القانونية " الناشئة عن تشييد الجدار ، فإن استخدام هذه الصيغة يتضمن بالضرورة إجراء تقييم بشأن ما إذا كان هذا التشييد يعتبر أو لا يعتبر انتهاكاً لقواعد ومبادئ القانون الدولى . وبالتالى ، فالمطلوب من المحكمة أولاً هو أن تحدد ما إذا كانت تلك القواعد والمبادئ قد انتهكت وما زالت تنتهك بتشييد الجدار على طول المسار المرسوم .

١٢٥- ولا ترى المحكمة أن ما يحتج به من الطبيعة المجردة للسؤال المطروح عليها يثير مسألة تتعلق بالاختصاص . وحتى عندما طرح الأمر على أنه مسألة صحة لا مسألة اختصاص ، فى

القضية المتعلقة بمشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، كان الموقف الذى اتخذته المحكمة هو أن الدفع بأنه لا ينبغى لها أن تتناول مسألة مصوغة بعبارات مجردة هو " مجرد تأكيد خال من أى تبرير " وأنه " يجوز للمحكمة أن تصدر فتوى بشأن أى مسألة قانونية ، مجردة أو غير ذلك " (تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (المجلد الأول) ، الصفحة ٢٣٦ ، الفقرة ١٥ ، بخصوص شروط قبول دولة ما فى عضوية الأمم المتحدة (المادة ٤ من الميثاق) ، فتوى ١٩٤٨ ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٤٧-١٩٤٨ ، الصفحة ٦١ ؛ آثار أحكام التعويض الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٥٤ ، الصفحة ٥١ ؛ والنتائج القانونية بالنسبة للدول المترتبة على استمرار وجود جنوب أفريقيا فى ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠) ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ، ١٩٧١ ، الصفحة ٢٧ ، الفقرة ٤٠). وعلى أى حال ، تعتبر المحكمة أن السؤال المطروح عليها فيما يتعلق بالآثار القانونية لتشييد الجدار ليس سؤالاً مجرداً ، وفضلاً عن ذلك فالأمر يرجع إلى المحكمة فى أن تحدد من ستقع عليه أية آثار من هذا القبيل .

١٢٦- وفضلاً عن ذلك ، لا يمكن للمحكمة أن تقبل الرأى ، الذى أعرب عنه أيضاً فى الإجراءات الراهنة ، القائل بأنه ليس لها اختصاص بسبب الطابع " السياسى " للسؤال المطروح . ورأى المحكمة ، كما هو واضح من فقهها الطويل فى هذه النقطة ، هو أن كون مسألة قانونية ما لها أيضاً جوانب سياسية ،

" شأنها ، كما هى طبيعة الأشياء ، شأن كثير مـن المسـائل التى تثار فى الحياة الدولية ، ليس كافياً لأن يجردهـا مـن طابعهـا بوصفها " مسألة قانونية " ولأن " يجرد المحكمـة مـن اختصـاص أعطاها إياه صراحة نظامها الأساسى " (طلب مراجعة الحكـم رقـم ١٥٨ الصادر عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، فتوى ، تقـارير محكمة العدل الدولية ١٩٧٣ ، الصفحة ١٧٢ ، الفقـرة ١٤) . ولا تستطيع المحكمة رفض التسليم بالطابع القانونى لمسـألة تـدعوها لأداء مهمة هى قضائية فى جوهرها ، وهـى ، تقيـيم مشـروعية السلوك الممكن للدول فيما يتعلق بالالتزامات التى يفرضها القـانون الدولى عليها ، أياً كانت الجوانب السياسية لتلـك المسـألة (انظـر: شروط قبول دولة ما فى عضوية الأمم المتحدة (المادة ٤ من الميثاق) ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٤٧-١٩٤٨ ، الصفحتان ٦١-٦٢ ؛ اختصاص الجمعية العامة فى قبول دولة ما فى عضـوية الأمم المتحدة ، فتوى ، تقريـر محكمـة العـدل الدوليـة ١٩٥٠ ، الصفحتان ٦ و ٧ ؛ بعض نفقات الأمم المتحدة (الفقرة ٢ من المادة ١٧ من الميثاق) ، فتوى ، تقرير محكمة العدل الدولية ، ١٩٦٢ ، الصفحة ١٥٥) . " (مشـروعية التهديـد بالأسـلحة النوويـة أو استخدامـها ، تقرير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (المجلد الأول) ،(الصفحة ٢٣٤ ، الفقرة ١٣) .

وفى فتوى المحكمة بشأن تفسير اتفـاق ٢٥ آذار / مـارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر ، أكدت المحكمة فعلاً أنه " فى الحالات التى تكون فيها الاعتبارات السياسية بارزة ، قد يكـون من الضرورى بصفة خاصة لمنظمة دولية أن تحصل على فتوى من المحكمة بشأن المبادئ القانونية المنطبقة فيما يتعلق بالموضوع قيد

النقاش ... " (تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٨٠ ، الصفحة ٨٧ ، الفقرة ٣٣) وفضلاً عن ذلك ، فقد أكدت المحكمة فى فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها أنه " ليس للطبيعة السياسية للدوافع التى قد يقال إنها حفزت على الطلب والآثار السياسية التى قد تترتب على الفتوى الصادرة أى صلة بإقامة المحكمة لولايتها لإصدار تلك الفتوى " (تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (المجلد الأول) ، الصفحة ٢٣٤ ، الفقرة ١٣) . وترى المحكمة أنه لا يوجد أى عنصر فى الإجراءات الحالية يمكن أن يقود المحكمة إلى الخلوص إلى نتيجة غير ذلك .

١٢٧- وبناء عليه فإنه من اختصاص المحكمة أن تصدر الفتوى التى طلبتها الجمعية العامة فى القرار(دإط - ١٠/١٤) .

١٢٨- غير أنه دفع فى الإجراءات الحالية ، بأنه ينبغى للمحكمة أن ترفض ممارسة اختصاصها بسبب وجود جوانب محددة فى طلب الجمعية العامة تجعل ممارسة المحكمة لاختصاصها ممارسة غير صحيحة وتتنافى مع الوظيفة القضائية للمحكمة .

١٢٩- وقد أشارت المحكمة مرات عديدة فى الماضى إلى أن الفقرة (١) من المادة (٦٥) من نظامها الأساسى ، التى تنص على أنه "يجوز للمحكمة أن تفتى .... " (التوكيد مضاف) ، ينبغى تفسيرها بأنها تعنى أن للمحكمة سلطة تقديرية فى رفض إصدار فتوى حتى وإن توافرت شروط الاختصاص (مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، فتوى ، تقرير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (المجلد الأول) ، الصفحة ٢٣٤ ، الفقرة ١٤) . ومع ذلك تدرك المحكمة أن إجابتها على طلب إصدار

فتوى " يمثل اشتراكها فى أنشطة المنظمة ، ولا يجب رفضه من حيث المبدأ " (تفسير معاهدات الصلح مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا ، المرحلة الأولى ، فتوى ، تقرير محكمة العدل الدولية ١٩٥٠ ، الصفحة ٧١ ؛ انظر أيضاً على سبيل المثال ، الاختلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية للمقرر الخاص للجنة المعنية بحقوق الإنسان ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٩ (المجلد الأول) الصفحتان ٧٨ و ٧٩ ، الفقرة ٢٩) . وبالنظر إلى مسؤوليات المحكمة بوصفها " الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة " (المادة ٩٢ من الميثاق) ، فإنه لا ينبغى لها من حيث المبدأ أن ترفض إصدار فتوى . ووفقاً لفقه المحكمة الثابت فإنه لا يحملها على رفض تقديم فتواها سوى " الأسباب القاهرة " (بعض نفقات الأمم المتحدة (الفقرة ٢ من المادة ١٧ من الميثاق) ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٦٢ ، الصفحة ١٥٥) ؛ انظر أيضاً على سبيل المثال ، (الاختلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية للمقرر الخاص للجنة المعنية بحقوق الإنسان ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٩ (المجلد الأول) الصفحتان ٧٨ و ٧٩ ، الفقرة ٢٩) .

ولم يحدث قط أن رفضت المحكمة ، استناداً إلى سلطتها التقديرية ، الاستجابة لأى طلب لإفتاء ؛ وقرارها بعدم إصدار الفتوى فى القضية المتعلقة بمشروعية استخدام دولة ما للأسلحة النووية فى النزاع المسلح ، كان يستند إلى عدم اختصاص المحكمة وليس فى اعتبارات الصحة القضائية (انظر تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (المجلد الأول) ، الصفحة ٢٣٥ ، الفقرة ١٤) . ولم يحدث

إلا فى مناسبة واحدة أن رأت المحكمة السلف ، وهى محكمة العدل الدولية الدائمة أنه لا ينبغى لها أن ترد على سؤال طرح عليها (مركز كاريليا الشرقية) ، فتوى ، ١٩٢٣ ، محكمة العدل الدولية الدائمة ، المجموعة باء ، رقم ٥) ، ولكن ذلك كان بسبب " الملابسات الخاصة جداً للقضية ، وكان من بينها أن المسألة تتعلق مباشرة بنزاع قائم من قبل ، وأن إحدى الدول الأطراف فى النزاع ، وهى لم تكن طرفاً فى النظام الأساسى للمحكمة الدائمة ولا عضواً فى عصبة الأمم ، قد اعترضت على الدعوى ورفضت الاشتراك بأى حال من الأحوال " (مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (المجلد الأول) ،(الصفحتان ٢٣٥ و ٢٣٦ ، الفقرة ١٤) .

١٣٠- وهذه الاعتبارات لا تحل المحكمة من واجبها فى أن تقتنع ، فى كل مرة تنظر فيها فى طلب فتوى ، بصحة ممارستها لوظيفتها القضائية ، وذلك بالرجوع إلى معيار " الأسباب القاهرة " كما ذكر آنفاً وبناء على ذلك ستنظر المحكمة بالتفصيل وعلى ضوء فقهها ، فى كل من الحجج المقدمة لها فى هذا الشأن .

١٣١- وأول هذه الحجج أنه لا ينبغى للمحكمة أن تمارس اختصاصها فى الحالة المعروضة لأن الطلب يتعلق بمسألة محل نزاع بين إسرائيل وفلسطين ، لم توفق فيها إسرائيل على ممارسة المحكمة لذلك الاختصاص . ووفقاً لهذا الرأى ، فإن موضوع السؤال الذى طرحته الجمعية العامة " هو جزء لا يتجزأ من النزاع الإسرائيلى – الفلسطينى الأوسع بشأن مسائل الإرهاب والأمن والحدود والمستوطنات والقدس والمسائل ذات الصلة

الأخرى " . وقد أكدت إسرائيل أنها لم توافق قط على تسوية هذا النزاع الأوسع عن طريق المحكمة أو أى وسيلة أخرى ذات قضاء ملزم ؛ بل هى على العكس ، تحتج بأن الطرفين قد اتفقا مراراً على أن هذه المسائل يتعين تسويتها عن طريق المفاوضات ، مع احتمال الاتفاق على إمكانية اللجوء إلى التحكيم . وبناء عليه ، يحتج بأن المحكمة ينبغى أن ترفض إصدار هذه الفتوى استناداً إلى جملة أمور منها السابقة التى تتمثل فى قرار محكمة العدل الدولية الدائمة بشأن مركز كاريليا الشرقية .

١٣٢- وتلاحظ المحكمة أن عدم قبول الدول المهتمة بالأمر للاختصاص محل الجدال للمحكمة لا علاقة له باختصاص المحكمة بإصدار فتوى ، وقد أوضحت المحكمة فى فتوى أصدرتها فى عام ١٩٥٠ أن :

" موافقة الدول ، الأطراف فى النزاع ، هى أساس اختصاص المحكمة فى القضايا محل النزاع . والحالة تختلف بالنسبة لإجراءات الإفتاء حتى حيثما يتصل طلب الفتوى بمسألة قانونية معلقة فعلاً بين الدول . ورد المحكمة ذو طابع استشارى فقط : وهو بذلك ليس له قوة الإلزام . ويترتب على ذلك أنه لا تستطيع دولة ما ، سوءا كانت عضواً فى الأمم المتحدة أو لم تكن ، أن تمنع إصدار فتوى تعتبرها الأمم المتحدة أمراً مستصوباً من أجل تبصيرها بمسار الإجراء الذى ينبغى أن تتخذه . ولا تقدم فتوى المحكمة للدول ، إنما للهيئة التى يحق لها أن تطلبها ؛ ويمثل رد المحكمة ، التى هى نفسها " إحدى هيئات الأمم المتحدة " (تفسير معاهدات الصلح مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا ، المرحلة الأولى ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية

١٩٥٠ ، الصفحة ٧١ ؛ انظر أيضاً الصحراء الغربية ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧٥ ، الصفحة ٢٤ ، الفقرة ٣١) .

ويستخلص من ذلك أنه ، فى تلك الدعاوى ، لم ترفض المحكمة الاستجابة لطلب الإفتاء على أساس أنها فى ظروف معينة لم يكن لها اختصاص . ومع ذلك ، فقد نظرت المحكمة فى اعتراض بعض الدول المهتمة بالأمر على طلب الجمعية العامة فى سياق مسائل الصحة القضائية . وتعليقاً على قرارها فى عام ١٩٥٠ ، أوضحت المحكمة فى فتواها بشأن الصحراء الغربية أنها " بناء على ذلك ... سلمت بأن عدم القبول يمكن أن يشكل أساساً لرفض إصدار الفتوى المطلوبة إذا ما اضطرت اعتبارات الصحة القضائية المحكمة ، فى ظروف قضية بعينها ، إلى رفض إصدار فتوى "

وتابعت المحكمة قائلة :

" فى ظروف معينة ... يمكن لعدم القبول من جانب دولة مهتمة بالأمر أن يجعل إصدار فتوى منافياً للطابع القضائى للمحكمة . والمثال على ذلك هو عندما يتضح من الظروف أن تقديم رد سيكون بمثابة التحايل على المبدأ القائل بأن الدولة ليست ملزمة بالسماح بطرح منازعاتها للتسوية القضائية بدون مرافقتها . " (الصحراء الغربية ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧٥ ، الصفحة ٢٥ ، الفقرتان ٣٢-٣٣)

وبتطبيق ذلك المبدأ على الطلب المتعلق بالصحراء الغربية ، تبين للمحكمة وجود جدل قانونى بالفعل ولكنه جدل نشأ خلال مداولات الجمعية العامة وبشأن المسائل التى كانت تنظر فيها الجمعية . ولم ينشأ بصورة مستقلة فى العلاقات الثنائية (المرجع نفسه ،

الصفحة ٢٥ ، الفقرة ٣٤) .

١٣٣- وفيما يتعلق بطلب الإفتاء المعروض الآن على المحكمة ، فإنها تسلم بأن إسرائيل وفلسطين قد أعربتا عن رأيين متباينين تبايناً جذرياً بشأن الآثار القانونية المترتبة على تشييد إسرائيل للجدار والتى يطلب من المحكمة أن تبدى رأيها فيها . ومع ذلك ، فكما ذكرت المحكمة نفسها ، " كانت هناك اختلافات فى الآراء ... بشأن المسائل القانونية فى كل دعاوى الإفتاء تقريباً " (النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب إفريقيا فى ناميبيا (جنوب غرب إفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠) ، فتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧١ ، الصفحة ٢٤ ، الفقرة ٣٤) .

١٣٤- وعلاوة على ذلك ، لا ترى المحكمة أنه يمكن اعتبار موضوع طلب الجمعية العامة مجرد قضية ثنائية بين إسرائيل وفلسطين . ونظراً لما للأمم المتحدة من سلطات ومسؤوليات إزاء المسائل المتصلة بالسلام والأمن الدوليين ، ترى المحكمة أن تشييد الجدار يجب اعتباره من الأمور التى تهم الأمم المتحدة مباشرة . كما أن مسؤولية الأمم المتحدة فى هذه المسألة ناشئة أيضاً عن الانتداب وعن قرار التقسيم المتعلق بفلسطين (انظر الفقرتين ٧٠ و ٧١ أدناه) . وقد وصفت الجمعية العامة هذه المسؤولية بأنها " مسؤولية دائمة إزاء قضية فلسطين إلى أن تحل القضية من جميع جوانبها على نحو مرض وفقاً للشرعية الدولية " (قرار الجمعية العامة ١٠٧/٥٧ المؤرخ ٣ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٢) . وضمن الإطار

المؤسسى للمنظمة ، تجسدت هذه المسؤولية باعتماد عدد كبير من قرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ، وبإقامة العديد من الهيئات الفرعية التى أنشئت خصيصاً للمساعدة على تفعيل الحقوق غير القابلة للتصرف للشعب الفلسطينى .

١٣٥- والهدف من الطلب المعروض على المحكمة هو الحصول منها على فتوى تعتبر الجمعية العامة أنها بحاجة إليها لمساعدتها على أداء مهامها على النحو الواجب . وقد طلبت هذه الفتوى بشأن قضية ذات أهمية فائقة بالنسبة للأمم المتحدة ، قضية ذات أبعاد أوسع بكثير من مجرد نزاع ثنائى . وفى ظل هذه الظروف ، لا تعتبر المحكمة أن إصدار فتوى بهذا الشأن يمكن أن يمثل التفافاً من حول مبدأ القبول بالتسوية القضائية ، وبالتالى لا يمكن للمحكمة ، فى إطار ممارستها لسلطتها التقديرية ، أن تمتنع عن تقديم الفتوى على هذا الأساس .

١٣٦- وتنتقل المحكمة الآن إلى حجة أخرى سيقت خلال هذه الإجراءات دعما للرأي القائل بأن تمتنع المحكمة عن ممارسة اختصاصها . فقد دفع بعض المشاركين بأن فتوى المحكمة بشأن شرعية الجدار والآثار القانونية الناشئة عن تشييده من شأنها أن تعطل التوصل إلى حل سياسي تفاوضي للنزاع الإسرائيلي – الفلسطيني . وعلى وجه الخصوص ، تم الدفع بأن من شأن هذه الفتوى تقويض (خريطة الطريق) (انظر الفقرة ٢٢ أعلاه) ، التي تقتضي من إسرائيل وفلسطين الوفاء بالتزامات معينة في مختلف المراحل المذكورة فيها . وقد دفع بأن الفتوى المطلوبة قد تعقد المفاوضات المنصوص عليها في (خريطة الطريق) ، وبأنه

ينبغي للمحكمة بالتالي أن تمارس سلطتها التقديريـــة وأن تمتنـــع عن الرد على السؤال المطروح.

سبق للمحكمة أن نظرت في هذا النوع من الدفوع في مرات عديدة من قبل . فعلى سبيل المثـــــال ، فـــي الفتــــــوى التـــي أصدرتها بشأن مشروعية التـــــهديد بالأسلـــــحة النوويـــة أو استخدامها ، أعلنت المحكمة :

((دُفع أيضا بأن إعطاء المحكمة لجواب في هذه القضية قــد يضر بمفاوضات نزع السلاح ، وبالتالي فمن شأنه أن يتعارض مـــع مصلحة الأمم المتحدة . والمحكمـــة تـــدرك أن الاســـتنتاجات التـــي تتضمنها أي فتوى يمكن أن تصدرها ، أيا كانت تلك الاســـتنتاجات ، ستكون ذات صلة بمواصلة مناقشة المسألة في الجمعيـــة العامـــة ، ومن شأنها أن تقدم عنصرا إضافيا في المفاوضات بشأن تلك المسألة . وفيما خلا ذلك ، فإن أثر الفتوى هو مسألة تقدير . وقد اســـتمعت المحكمة إلى مواقف مخالفة عرضت عليها وليس ثمة مـــن معـــايير بيِّنة تستطيع على أساسها أن تفضِّل تقييما على آخـــر)) (تقـــارير محكمة العـــدل الدولية لعام ١٩٩٦ (المرحلة الأولـــى) ، الصـــفحة (٢٣٧) ، الفـــقرة (١٧) ؛ انظـــر أيضـــا الصـــحراء الغربـــــــية ، تقاريـــر محكمة العـــدل الدوليـــــة لعام ١٩٦٥ ، الصـــفحة (٣٧) ، الفقرة (٧٣)) .

١٣٧- وقد أشار أحد المشاركين في هذه الإجراءات إلى أنه ينبغـــي للمحكمة ، إن كانت تعتزم الرد على الطلب ، أن تفعل ذلك في كل الأحوال آخذة في الاعتبار :

((جانبين رئيسيين من جوانـــب عمليـــة الســـلام : المبـــدأ

الرئيسي القاضي بأنه يجب أن تحل المسائل المتعلقة بالوضع الـدائم من خلال المفاوضات ؛ وضرورة أن يفي الطرفـان خـلال الفتـرة المؤقتة بمسؤولياتهما الأمنية حتى يتحقق النجاح لعملية السلام)) .

١٣٨- والمحكمة تدرك أن (خريطة الطريق) ، التي أقرها مجلـس الأمن في القرار (١٥١٥) (٢٠٠٣) (انظر الفقرة ٢٢ أعلاه) ، تشكل إطاراً تفاوضياً لتسوية النزاع الإسـرائيلي – الفلسـطيني . ولكن ليس من الواضح ما يمكن أن يكون لفتوى المحكمة من آثار على تلك المفاوضات : فقد أعرب المشاركون في هذه الإجراءات عن آراء مختلفة بهذا الشأن . وليس بوسع المحكمة أن تعتبر هذا العامل من الأسباب القاهرة التي تحملها على الامتناع عن ممارسة اختصاصها .

١٣٩- كما أكد بعض المشاركين أمام المحكمـة أن مسـألة تشـييد الجدار لا تتعدى كونها جانبا من جوانـب النـزاع الإسـرائيلي – الفلسطيني ، وأنه لن يكون من المناسب النظر فيها خـلال هـذه الإجراءات . ولكن المحكمة لا ترى في ذلك سببا يحملهـا علـى الامتناع عن الرد على السؤال المطروح . فالمحكمة مدركة بالطبع أن مسألة الجدار تشكل جزءا من كل ، وسوف تراعي ذلك مراعاة خاصة في أي فتوى قد تصدرها . وفي الوقت نفسه ، فإن السؤال الذي اختارت الجمعية العامة طرحه على المحكمة يقتصـر علـى الآثار القانونية لتشييد الجدار ، ولن تنظر المحكمة فـي مسـائل أخرى إلا بقدر ما يمكن أن يكون لها من ضرورة بالنسبة لنظرها في السؤال المطروح عليها .

١٤٠- وقدم عدة مشاركين في الإجراءات دفعا إضافيا بأنـه ينبغـي

للمحكمة أن تمتنع عن ممارسة اختصاصها لأنه لا تتوافر لـــديها الوقائع والأدلة المطلوبة التي تمكنها من الخلوص إلـــى نتـــائج . وعلى وجه الخصوص ، دفعت إسرائيل ، مشـــيرة إلـــى الفتـــوى الخاصة بتفسير معاهدات السلم مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيـــا ، بأن المحكمة لم تتمكن من إصدار فتـــوى بشـــأن مســـائل تثيـــر تساؤلات تتعلق بوقائع لا يمكن توضيحها دون الاستماع إلى جميع الأطراف في النزاع . وفي رأي إسرائيل أنه إذا قررت المحكمـــة إصدار الفتوى المطلوبة فإنها ستضطر إلى اللجوء إلى التخمـــين إزاء وقائع أساسية وإلى وضع افتراضات بشأن حجج قانونيـــة . وعلى وجه التحديد ، دفعت إسرائيل بأنه لا يمكـــن للمحكمـــة أن تفصل في مسألة الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجـــدار دون أن تتقصى أولا طبيعة ونطاق التهديدات الأمنية التي يُتوخى مـــن الجدار التصدي لها ومدى فعالية ذلك التصدي ، تقصي أثر تشييد الجدار على الفلسطينيين . وهذه المهمة ، التي هي صعبة أصـــلا في دعوى قضائية ستكون أكثر تعقيدا في إجـــراءات الفتـــاوى ، وخصوصا أن إسرائيل تمتلك وحدها جزءا كبيرا من المعلومـــات اللازمة وأنها أعلنت أنها اختارت عدم الخوض في الموضـــوع . وخلصت إسرائيل إلى أنه ينبغي للمحكمة ، وقد واجهـــت مســـائل تتعلق بالوقائع يستحيل توضيحها في الإجـــراءات الحاليـــة ، أن تستعمل سلطتها التقديرية وتمتنع عن تلبية طلب إصدار الفتوى .

١٤١- وتلاحظ للمحكـــــمة أن مسألة ما إذا كانت الأدلة المتـــوافرة لديها كافية لإصدار الفتوى يجب أن تحسم في كـــل حالـــة مـــن الحالات . وفي فتواها المتعلقة بتفسير معاهدات السلم مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا (تقارير محكمة العدل الدولية لعـــام ١٩٥٠ ،

الصفحة ٧٢) وكذلك في فتواها بشأن الصحراء الغربية ، أوضحت المحكمة أن العامل الفاصل في هذه الظروف هو (ما إذا كان لدى المحكمة ما يكفي من معلومات وأدلة تمكنها من التوصل إلى استنتاج قضائي بشأن أي مسألة خلافية تتعلق بالوقائع يكون البت فيها ضروريا لتمكين المحكمة من إصدار الفتوى في ظروف تتلاءم مع طابعها القضائي) (الصحراء الغربية ، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٧٥، الصفحتان ٢٨ – ٢٩ ، الفقرة ٤٦) . فعلى سبيل المثال ، في الدعوى المتعلقة بمركز كاريليا الشرقية ، قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولي الامتناع عن إصدار فتوى لأسباب منها أن المسألة المطروحة (تثير مسألة تتعلق بالوقائع لم يكن من الممكن توضيحها دون الاستماع إلى الجهتين) (تفسير معاهدات السلم مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا ، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٧٥، الصفحة ٧٢ ، أنظر مركز كاريليا الشرقية ، المحكمة الدائمة للعدل الدولي ، المجموعة باء ، الرقم ٥ ، الصفحة ٢٨) ومن ناحية أخرى ، في الفتوى المتعلقة بالصحراء الغربية ، لاحظت المحكمة أنه تم تزويدها بفيض من الوثائق بما مكنها من تحديد الوقائع ذات الصلة (تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧٥ ، الصفحة ٢٩٨ ، الفقرة ٤٧).

١٤٢- وفي الحالة المعروضة ، يوجد تحت تصرف المحكمة تقرير الأمين العام ، فضلا عن ملف ضخم قدمه الأمين العام إلى المحكمة ، يتضمن معلومات مفصلة لا عن مسار الجدار فحسب ، بل أيضا عن تأثيره الإنساني والاقتصادي – الاجتماعي على الشعب الفلسطيني . ويتضمن الملف تقارير عديدة استندت إلى زيارات للموقع قام بها مقررون خاصُّون

وهيئات مختصة تابعة للأمم المتحدة . كما قدم الأمين العام إلى المحكمة بيانا كتابيا كمَّل المعلومات الواردة في تقريره . علاوة على ذلك ، قدم مشاركون آخرون عديدون إلى المحكمة بيانات كتابية تتضمن معلومات تتعلق بموضوع الرد على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة . وتلاحظ المحكمة على وجه الخصوص أن البيان الكتابي المقدم من إسرائيل ، مع أنه اقتصر على مسائل تتعلق بالاختصاص والملاءمة القضائية ، فقد تضمن ملاحظات بشان مسائل أخرى ، بما في ذلك شواغل إسرائيل الأمنية ، وقد ضم مرفقات تتناول تلك المسألة ؛ وتوجد وثائق كثيرة أخرى صادرة عن الحكومة الإسرائيلية تتعلق بتلك المسائل في متناول العامة .

١٤٣- وترى المحكمة أن لديها ما يكفي من المعلومات والأدلة لتمكينها من إصدار الفتوى التي طلبتها الجمعية العامة . وفضلا عن ذلك ، فإن الدفع بأن آخرين قد يقيِّمون هذه الوظائف ويفسرونها تفسيرا غير موضوعي أو سياسي لا يمكن اعتباره مسوغا لامتناع المحكمة عن أداء مهامها القضائية . وبالتالي لا يوجد في الحالة المعروضة نقص في المعلومات يمكن اعتباره من الأسباب القاهرة التي تحمل المحكمة على الامتناع عن إصدار الفتوى المطلوبة .

١٤٤- وقدم بعض المشاركين ، في بياناتهم الكتابية المقدمة إلى المحكمة دفعا بأنه ينبغي للمحكمة أن تمتنع عن إصدار الفتوى المطلوبة بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار لأنه لن تكون لمثل هذه الفتوى أي فائدة . ودفعوا بأنه ينبغي اعتبار

فتاوى المحكمة وسائل تمكِّن أي هيئة أو وكالة تكون بحاجة إلـــى توضيح قانوني يتعلق بالإجراءات التي يمكـــن أن تتخـــذها فـــي المستقبل ، من الحصول على ذلك التوضيح . أمـــا فـــي الحالـــة المعروضة ، فإنه استنادا إلى نفس الحجة المقدمـــة ، لا تحتـــاج الجمعية العامة إلى فتوى من المحكمة لأنه سبق لها أن أعلنت أن تشييد الجدار غير قانوني وحددت مسبقا الآثار القانونية بطلبهـــا من إسرائيل وقف وإلغاء تشييد الجـــدار ، وكـــذلك لأن الجمعيـــة العامة لم توضح مطلقا كيف تعتزم استخدام هذه الفتوى.

١٤٥- وكما يتضح من قرارات المحكمة واجتهاداتها ، فإن الغـــرض من الفتاوى هو أن توفر المحكمة للهيئات الطالبة لتلك الفتـــاوى العناصر ذات الطابع القانوني اللازمة لها في أداء عملها . ففـــي فتوى تحفظات بشأن اتفاقية مكافحة جريمـــة الإبـــادة الجماعيـــة ومعاقبة مرتكبيها ، لاحظت المحكمة : ((الهدف مـــن طلـــب الفتوى هـــذه هـــو توجيـــه الأمـــم المتحـــــــدة فيمـــا يتعلـــق باضطـــــلاعها بأعمالها)) (تقارير محكمة العدل الدوليـــة لعـــام ١٩٥١، الصفحة ١٩) . وبالمثل ، فـــي فتواهـــا بشـــأن الآثـــار القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجـــود جنـــــوب إفريقـــــيا في ناميبيا (إفريقـــــيا الجنوبية الغربية) رغم قـــرار مجلس الأمن (٢٧٦) (١٩٧٠) ، رأت المحكمـــة : ((أن الطلـــب مقدم من هيئة من هيئات الأمم المتحدة ويتعلـــق بقـــرارات تلـــك الهيئة ، وهي تطلب المشورة القانونية من المحكمة بشأن نتـــائج قراراتها وما يترتب عليها من آثار)) (تقـــارير محكمـــة العـــدل الدولية لعام ١٩٧١، الصـــفحة ٢٤ ، الفقـــرة ٣٢) . ووجـــدت المحكمة في مناسبة أخرى أن الفتـــــوى المطلـــــوب منهـــا

إصدارها ((توفر للجمـــعية العامة عناصر ذات طـابع قـانوني تفيدها في تناولـــها المستقبـــلي لمسألـــة إنهاء اسـتعمار الصحراء الغربية)) (الصحراء الغربية ، تقارير محكمــة العـدل الدولية لعام ١٩٧٥).

١٤٦- وفيما يتعلق بالدفع بأن الجمعية العامة لم توضح كيف تعتزم استخدام هذه الفتوى بشأن الجدار ، تذكِّر المحكمة بما أعلنته في فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، وهذا ينطبق أيضا على الحالة المعروضة :

((لاحظت بعض الدول أن الجمعية العامة لم تبيِّن للمحكمــة مقاصدها من طلب الفتوى . ومع ذلك فلـيس للمحكمــة أن تـدَّعي لنفسها قرار ما إذا كانت الفتوى لازمة أو غير لازمة للجمعية العامة لأداء وظائفها . ذلك أن للجمعية العامة الحق في أن تقرر لنفسها أمر مدى فائدة الفتوى في ضوء احتياجاتها هي)) (تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٩٦ (المرحلة الأولى) ، الصفحة ٢٣٧،الفقرة ١٦)
.

١٤٧- وبناء على ذلك لا يمكن للمحكمة أن تمتنع عن الـرد علـى السؤال المطروح عليها على أساس أنه لن يكون لفتواها أي فائدة . فلا يمكن للمحكمة أن تضع تقديرها لمدى فائدة الفتوى المطلوبة مكان تقدير الهيئة الطالبة لتلك الفتوى ، أي الجمعيـة العامــة . وعلاوة على ذلك ، وعلى أي حـال ، فـإن المحكمــة تـرى أن الجمعية العامة لم تحدد بعد جميع الآثار التي يمكن أن تترتب على قرارها . وستتمثل مهمة المحكمة في تحديد مجمل الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار ، في حين يمكـن للجمعيـة العامــة –

ولمجلس الأمن – أن يستخلصا بعد ذلك نتائج من حيثيات قرار المحكمة .

١٤٨- وفي الختام ، تنتقل المحكمة إلى دفع آخر يتعلق بما إذا كان من الملائم أن تقوم المحكمة بإصدار فتوى في الإجراءات الحالية . فقد دفعت إسرائيل بأن فلسطين ، نظرا لمسؤوليتها عن أعمال العنف المرتكبة ضد إسرائيل وشعبها والتي شُيد الجدار بهدف التصدي لها ، لا يمكنها أن تطلب من المحكمة إيجاد حل لوضع ناجم عن أعمالها غير المشروعة . وفي هذا الخصوص ، استشهدت إسرائيل بالمبدأ القانوني المقرر ((ليس لأحد أن يفيد من باطل صدر عنه))، الذي تعتبره ذا صلة بالموضوع بالنسبة لإجراءات الفتاوى والدعاوى القضائية على حد سواء . وبالتالي فإن إسرائيل تخلص إلى أن حسن النية ومبدأ ((الأيدي النظيفة)) يوفران سببا ملزما يقتضي من المحكمة أن ترفض طلب الجمعية العامة .

١٤٩- ولا تعتبر المحكمة هذا الدفع ذا علاقة بالموضوع . وكما تم التأكيد عليه آنفا ، فإن الجمعية العامة هي التي طلبت إصدار الفتوى ، والفتوى ستصدر إلى الجمعية العامة وليس إلى دولة معينة أو كيان معين .

١٥٠- وفي ضوء ما تقدم ، تخلص المحكمة إلى أن لها اختصاصا في إصدار الفتوى بشأن المسألة التي طرحتها عليها الجمعية العامة(انظر الفقرة ٤٢ أعلاه) ، وليس هذا فحسب بل إلى أنه لا توجد أسباب ملزمة تحملها على ممارسة سلطتها التقديرية في عدم إصدار الفتوى .

١٥١- وستتناول المحكمة الآن السؤال الذي طرحته عليها الجمعية العامة في القرار دإط-(١٠/١٤). وتذكرِّ المحكمة بأن السؤال كان كالتالي :

((ما هي الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار الذي تقوم إسرائيل ، السلطة القائمة بالاحتلال ، بإقامته في الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما في ذلك في القدس الشرقية وما حولها ، على النحو المبين في تقرير الأمين العام، وذلك من حيث قواعد ومبادئ القانون الدولي ، بما في ذلك اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ ، وقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة ؟)).

١٥٢- وكما ورد شرحه في الفقرة (٨٢) أدناه ، فإن (الجدار) محل النظر هو عبارة عن بناء معقد وبالتالي لا يمكن فهم هذا اللفظ بمعناه المادي الضيق . غير أن اللفظين الأخيرين المستعملين ، سواء من قبل إسرائيل ((الحاجز)) أو من قبل الأمين العام ((السور)) ، ليس أكثر دقة لو أخذ بالمعنى المادي . ولذا فقد اختارت المحكمة في هذه الفتوى استخدام للفظ الذي استعملته الجمعية العامة .

١٥٣- فالمسألة التي طرحتها الجمعية العامة تتعلق بالآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار على الأرض الفلسطينية المحتلة . ولكن لكي تبين المحكمة تلك الآثار للجمعية العامة ، عليها أولا أن تحدد إن كان تشييد الجدار ينتهك القانون الدولي أولا ينتهكه (انظر الفقرة ٣٩ أعلاه) . وبالتالي فإنها ستقوم بذلك قبل أن تتناول الآثار الناشئة عن التشييد .

١٥٤- وللقيام بذلك ، ستجري المحكمة أولا تحليلا مقتضبا للوضع

القانوني للأرض محل النظر ، ثم تبين القانون المنطبق قبل أن تحاول تحديد ما إذا كان قد تم انتهاك القانون.

١٥٥- لقد كانت فلسطين جزءا من الإمبراطورية العثمانية . وفي نهاية الحرب العالمية الأولى ، عهدت عصبة الأمم إلى بريطانيا العظمى بانتداب على فلسطين من الفئة (أ) ، عملا بالفقرة (٤) من المادة (٢٢) من العهد ، التي نصت على ما يلي :

((إن بعض الأقوام التي كانت من قبل تنتمي إلى الإمبراطورية التركية قد وصلت إلى درجة من التقدم يمكن معها الاعتراف مؤقتا بوجودها كأمم مستقلة رهنا بتقديم المشورة الإدارية والمساعدة من قبل دولة منتدبة حتى يحين الوقت الذي تصبح فيه قادرة على النهوض وحدها)).

وتذكِّر المحكمة بأنها في فتواها بشأن المركز الدولي لإفريقيا الجنوبية الغربية ، عندما تحدثت عن الانتداب عموما ، لاحظت أن (الانتداب أقيم لصالح سكان الإقليم ولصالح البشرية عموما ، بوصفه نظاما دوليا ذا هدف دولي – أمانة مقدسة في عنق المدنية) (تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٥٠ ، الصفحة ١٣٢) . ولاحظت المحكمة أيضا في هذا الخصوص وجود مبدأين أساسيين : مبدأ عدم الضم والمبدأ القائل بأن رفاهية وتقدم الشعوب { غير القادرة بعد على النهوض بأمورها } يعتبر (أمانة مقدسة في عنق المدنية) (المرجع نفسه ، الصفحة ١٣١).

وقد حُددت الحدود الإقليمية للانتداب في فلسطين بموجب عدة صكوك ، وعلى وجه الخصوص حُددت الحدود الشرقية بموجب مذكرة بريطانية مؤرخة ١٦ أيلول / سبتمبر ١٩٢٢ والمعاهدة

الأردنية البريطانية المؤرخة ٢٠ شباط / فبراير ١٩٢٨.

١٥٦- وفي عام ١٩٤٧ أعلنت المملكة المتحدة اعتزامهـا إنجـاز الجلاء عن الإقليم الموضـوع تحـت الانتـداب بحلـول ١ آب / أغسطس ١٩٤٨ ، ثم قدمت ذلك التاريخ فيما بعد إلى ١٥ أيار / مايو ١٩٤٨. وفي الوقت نفسه ، اتخذت الجمعية العامة فـي ٢٩ تشرين الثاني / نـوفمبر ١٩٤٧ القـرار (١٨١) (د-٢) بشـأن حكومة فلسطين المستقلة وفيه (توصـي المملكـة المتحـدة ... وجميع أعضاء الأمم المتحدة الآخرين ... باعتماد مشروع التقسيم .. وتنفيذه) بالنسبة للإقليم ، على النحو المحدد في القرار إلـى دولتين مستقلتين إحداهما عربية والأخرى يهودية . وكذلك إنشاء نظام دولي خاص لمدينة القدس . ورفض السـكان العـرب فـي فلسطين وكذلك الدول العربية هذا المشروع محتجين بأنـه غيـر متوازن . وفـي ١٤ أيـار / مـايو ١٩٤٨ ، أعلنـت إسـرائيل استقلالها مستندة إلى قرار الجمعية العامة، وعندئذ بـدأ صـراع مسلح بين إسرائيل وعدد من الدول العربية ولم ينفـذ مشـروع التقسيم .

١٥٧- وبالقرار (٦٢) (١٩٤٨) ، المؤرخ ١٦ تشرين الثـاني / نوفمبر ١٩٤٨ ، قرر مجلس الأمن أن (تنفذ هدنة فـي جميـع قطاعات فلسطين) وطلب من الأطراف المشتركة بشكل مباشر في الصراع أن تسعى إلى إبرام اتفاقات لتحقيق هذه الغاية . ووفقـا لهذا القرار أبرمت اتفاقات هدنة عامـة فـي عـام ١٩٤٩ بـين إسرائيل والدول المجاورة من خلال وساطة الأمم المتحدة . وعلى وجه الخصوص ، وقع أحد هذه الاتفاقات في رودس في ٣ نيسان

/ إبريل ١٩٤٩ بين إسرائيل والأردن . وعينت المادتان الخامسة والسادسة من ذلك الاتفاق خط حدود الهدنة بين القوات الإسرائيلية والقوات العربية (الذي سمي في كثير من الأحيان بعد ذلك (الخط الأخضر) بسبب اللون الذي استعمل لرسمة على الخرائط ؛ والذي سيُشار إليه هنا بعد ذلك بوصفه (الخط الأخضر) . ونصت الفقرة (٢) من المادة الثالثة على أنه (لا يجوز أن يتقدم أي عنصر من القوات العسكرية أو شبه العسكرية ... لأي من الطرفين إلى ما وراء خطوط حدود الهدنة أو يعبرها لأي غرض كان ...) . واتفق في الفقرة (٨) من المادة السادسة (على عدم تفسير هذه الأحكام على أنها تخل ، على أي وجه ، بأي تسوية سياسية نهائية بين الطرفين . وتم الاتفاق بين الطرفين على خطوط حدود الهدنة المعينة في المادتين الخامسة والسادسة من الاتفاق ، وذلك دون المساس بالتسويات المتصلة بالأراضي أو خطوط حدودية مقبلة أو بمطالبات أي من الطرفين المتعلقة بذلك) . ويخضع خط الحدود لأي تعديلات قد يتفق عليها الطرفان بعد ذلك .

١٥٨- وفي الصراع المسلح الذي نشب في عام ١٩٦٧ ، احتلت القوات الإسرائيلية جميع الأراضي التي كانت تشكل فلسطين الموضوعة تحت الانتداب البريطاني (بما في ذلك الأراضي المعروفة بالضفة الغربية ، والتي تقع إلى الشرق من الخط الأخضر) .

١٥٩- وفي ٢٢ تشرين الثاني / نوفمبر ١٩٧٣ ، اتخذ مجلس الأمن بالإجماع القرار (٢٤٢) (١٩٦٧) الذي أكد عدم جواز اكتساب أي

إقليم بحرب ودعا إلى (سحب القوات المسلحة الإسرائيلية من الأراضي المحتلة في النزاع الأخير) و (ترك كل ادعاء بصفة المحاربة وإنهاء كل حالة حرب).

١٦٠- ومنذ عام ١٩٦٧ حتى الآن ، اتخذت إسرائيل عددا من التدابير في هذه الأراضي تستهدف تغيير وضع مدينة القدس . وبعد أن أشار مجلس الأمن في عدد من المناسبات إلى (مبدأ عدم جواز اكتساب الأرض بالقوة المسلحة) ، أدان تلك التدابير ، وبموجب القرار (٢٩٨) (١٩٧١) المؤرخ ٢٥ أيلول / سبتمبر ١٩٧١ ، أكد بأوضح عبارة ممكنة أن : (جميع الإجراءات التشريعية والإدارية التي اتخذتها إسرائيل لتغيير وضع مدينة القدس بما في ذلك مصادرة الأراضي والممتلكات ، ونقل السكان ، والتشريعات التي تستهدف ضم الجزء المحتل ، هي غير صحيحة إجمالا ولا يمكن أن تغير ذلك الوضع).

وعد ذلك ، عقب اعتماد إسرائيل في ٣٠ تموز / يوليه ١٩٨٠ (للقانون الأساسي الذي يجعل القدس هي عاصمة إسرائيل (الكاملة والموحدة) ، نص مجلس الأمن في القرار (٤٧٨) (١٩٨٠) المؤرخ ٢٠ آب / أغسطس ١٩٨٠ ، على أن سن ذلك (القانون الأساسي) يشكل انتهاكا للقانون الدولي وأن (جميع التدابير والإجراءات التشريعية والإدارية التي اتخذتها إسرائيل ، السلطة القائمة بالاحتلال ، والتي غيرت أو تهدف إلى تغيير طابع ووضع مدينة القدس المقدسة ... هي لا غية وباطلة) . وقرر كذلك (عدم الاعتراف بـ (القانون الأساسي) ، وأية إجراءات أخرى من جانب إسرائيل تهدف ، كنتيجة لهذا القانون ، إلى تغيير طابع ووضع

مدينة القدس) .

١٦١- وفيما بعد ، وُقعت معاهدة سلام في ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر بين الأردن وإسرائيل . وعينت المعاهدة الحدود بين البلدين (على أساس تعريف الحدود زمن الانتداب كما هو مبين في الملحق رقم (١) (أ) ومن دون المساس بوضع أي أراض وقعت تحت سيطرة الحكم العسكري الإسرائيلي في عام ١٩٦٧) (الفقرتان ١و ٢ من المادة ٣) . ووفر الملحق (١) الخرائط ذات الصلة وأضاف أنه فيما يتعلق (بالأراضي التي وقعت تحت سيطرة الحكم العسكري الإسرائيلي في عام ١٩٦٧) ، فإن الخط المبين هو (الحدود الإدارية) مع الأردن .

١٦٢- وأخيرا ، وُقع عدد من الاتفاقيات منذ عام ١٩٩٣ بين إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية تفرض التزامات مختلفة على كل طرف . واشترطت تلك الاتفاقيات ، في جملة أمور ، أن تنقل إسرائيل إلى السلطات الفلسطينية بعض السلطات والمسؤوليات التي تمارسها في الأراضي الفلسطينية المحتلة سلطاتها العسكرية وإدارتها المدنية . وقد جرت عمليات النقل هذه ، ولكن نتيجة لما وقع من أحداث بعد ذلك ، بقيت جزئية ومحددة .

١٦٣- وتلاحظ المحكمة ، أنه بموجب القانون الدولي العرفي كما هو مبين (انظر الفقرة ٨٩ أدناه) في المادة (٤٢) من (قواعد احترام قوانين وأعراف الحروب البرية) المرفقة باتفاقية لاهاي الرابعة المؤرخة ١٨ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٠٧ (التي سيشار إليها هنا (بقواعد لاهاي لعام ١٩٠٧) ، تعتبر الأراضي محتلة عندما توضع بالفعل تحت سلطة الجيش المعادي ويشمل الاحتلال

الأراضي التي بسطت فيها هذه السلطة وصار بالإمكان ممارستها .

وقد احتلت إسرائيل في عام ١٩٦٧ الأراضي الواقعة بين الخط الأخضر (انظر الفقرة ٧٢ أعلاه) والحدود الشرقية السابقة لفلسطين زمن الانتداب خلال الصراع المسلح بين إسرائيل والأردن . وبموجب القانون الدولي العرفي ، كانت هذه الأراضي بناء على ذلك أراض محتلة وكان لإسرائيل فيها وضع السلطة القائمة بالاحتلال . ولم يكن للأحداث التي حدثت بعد ذلك في هذه الأراضي ، على النحو المبين في الفقرات (٧٥) إلى (٧٧) أي اثر يؤدي إلى تغيير هذه الحالة . وجميع هذه الأراضي (بما فيها القدس الشرقية) مازالت أرض محتلة وما زالت إسرائيل لها وضع السلطة القائمة بالاحتلال .

١٦٤- وهذه بالضرورة هي الأراضي بعينها التي أنشأت فيها إسرائيل أو تعتزم إنشاء الأشغال التي يرد وصفها في تقرير الأمين العام . وستورد المحكمة الآن وصفا لتلك الأشغال ، مستندة إلى ذلك التقرير . وبالنسبة للتطورات اللاحقة لنشر ذلك التقرير ، ستحيل المحكمة إلى المعلومات التكميلية الواردة في البيان الكتاب الصادر عن الأمم المتحدة ، والذي قصد به الأمين العام إكمال تقريره (والذي سيشار إليه هنا بوصفه (البيان الكتاب للأمين العام) .

١٦٥- وينص تقرير الأمين العام على ما يلي ((عكفت حكومة إسرائيل منذ سنة ١٩٩٦ على النظر في خطة لإيقاف التسرب إلى داخل إسرائيل من المناطق الوسطى والشمالية للضفة الغربية

...))[1] (الفقرة ٤) . ووفقا لذلك التقرير ، جرت الموافقة على خطة من هذا النوع لأول مــرة مــن جانــب مجلــس الــوزراء الإسرائيلي في تموز / يوليه ٢٠٠١ . وبعد ذلك ، في ١٤ نيسان / إبريل ٢٠٠٢ ، اعتمد مجلس الوزراء مقررا بتشييد الأشــغال ، التي تشكل ما تصفه إسرائيل بـــ (سياج أمني) ، يبلغ طوله ٨٠ كيلومترا ، في ثلاث مناطق من الضفة الغربية .

وانتقل المشروع إلى مرحلة أخرى عنــدما وافــق مجلــس الوزراء الإسرائيلي ، في ٢٣ حزيــران /يونيــة ٢٠٠٢ ، علـــى المرحلة الأولى من تشييد (سياج متصل) في الضفة الغربيـــة (بما فيها القدس الشرقية) . وفي ١٤ آب / أغســطس ٢٠٠٢ ، اعتمد مسار ذلك (السياج) للعمل في المرحلة ألف ، بغية تشييد مجمع طوله ١٢٣ كيلومترا في الجزء الشمالي من الضفة الغربية يمتد من نقطة تفتيش سالم (شمال جنين) إلى مستوطنة إلكانا . وجرت الموافقة على المرحلة باء من العمل فـــي كــانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٢ . وشملت جزءا طوله نحو ٤٠ كيلــومترا يمتــد شرقا من نقطة تفتيش سالم نحو بيت شين علـــى طــول الجــزء الشمالي من الخط الأخضر وحتى يصل إلى وادي الأردن . وعلاوة على ذلك ، ففي (١) تشرين الأول / أكتـــوبر ٢٠٠٣ ، وافــق مجلــــس الوزراء الإسرائيلي على المسار الكامل ، والذي ، وفقا لما جاء في تقرير الأمين العام ، (سيشكل خطا متصــلا طولـــه ٧٢٠ كيلو مترا على امتداد الضفة الغربية) وقد نُشرت خريطـــة للمسار تُظهر الأجزاء التي تم تشييدها وتلك المخطــط لتشـــييدها

[1] راجع تقرير الأمين العام للأمم المتحدة المقدم للمحكمة مع الطلب .

على موقع وزارة الدفاع على شبكة الإنترنت في ٢٣ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ . ووفقا للتفاصيل الموفرة على تلك الخريطة ، ثمة جزء متصل (المرحلة جيم) يشمل عددا من المستوطنات الكبيرة سيربط بين النهاية الشمالية الغربية لـ(السياج الأمني) المبني حول القدس والنقطة الجنوبية للجزء المشيد في المرحلة ألف عند إلكانا . ووفقا للخريطة ذاتها ، سيمتد (السياج الأمني) لمسافة (١١٥) كيلومترا من مستوطنة هارغيلو قرب القدس إلى مستوطنة كارمل جنوب شرقي الخليل (المرحلة دال) . ووفقا لما ورد في وثائق وزارة الدفاع ، من المقرر إنجاز العمل في هذا القطاع في عام ٢٠٠٥ . وأخيرا ، هناك إشارات في ملف القضية إلى ما تعتزمه إسرائيل من تشييد (سياج أمني) يتبع وادي الأردن على طول سلسلة الجبال الواقعة إلى الغرب .

١٦٦- ووفقا للبيان الكتابي للأمين العام ، فإن الجزء الأول من هذه الأشغال (المرحلة ألف) ، الذي سيمتد في نهاية الأمر لمسافة ١٥٠ كيلومترا ، قد أُعلن إنجازه في ٣١ تموز / يولية ٢٠٠٣ . ويذكر التقرير أن نحو (٥٦٠٠٠) فلسطيني سيعيشون في أماكن محصورة . وخلال هذه المرحلة ، بني جزءان يبلغ مجموع طولهما ١٩,٥ كيلومترا حول القدس . وفي تشرين الثاني / نوفمبر ٢٠٠٣ بُدئ تشييد جزء جديد على طول الخط الأخضر إلى الغرب من المنطقة المحصورة (نزلة عيسى – يافا الشرقية) وفي كانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ كان قد قارب على الانتهاء في الوقت الذي قدم فيه الأمين العام بيانه الكتابي .

ووفقا لما جاء في البيان الكتابي للأمين العام ، كـان العمـل مازال جاريا في الأشغال المنفذة في إطار المرحلة باء فـي كـانون الثاني/يناير ٢٠٠٤ . وعلى ذلك ثمة جزء أولى يمتد بـالقرب مـن الخط الأخضر أو عليه إلى قرية المطلة ، كان على وشك الانتهاء في كانون الثاني /يناير ٢٠٠٤ . وهناك جزءان إضافيان يلتقيـان عنـد هذه النقطة . وقد بدأ التشييد في أوائل كانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ في جزء واحد يمتد نحو الشرق حتى الحدود الأردنية . أمـا تشـييد الجزء الثاني ، الذي من المخطط له أن يمتد من الخط الأخضر إلـى قرية تيسير ، فقد بدأ بالكاد . ومع ذلك فقد أُبلغت الأمم المتحـدة أن هذا الجزء الثاني لم يجر بناؤه .

ويذكر البيان الكتابي للأمين العام كذلك أن المرحلة جيم مـن العمل ، التي تمتد من نقطة نهاية المرحلـة ألـف ، بـالقرب مـن مستوطنة إلكانا ، إلى قرية نعمان ، جنـوب شرقي القـدس ، قد بدأ في كانـون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ . وهذا الجزء مقسم إلـى ثلاث مراحل . ففي المرحلة ج(١) ، الواقعة بين جمـلة نقـاط منها قريتا الرنتـيس وبدروس ، تم تشيـيد نحو (٤) كيلـومترات من الطول الكلي المخطط لتشييده البالغ (٤٠) كيلومترا . أما المرحلة جيم (٢) ، التي ستحيط بما يسمى (أربيل ساليـينت)) بالـدخول مسافة (٢٢) كيلومترا في الضفة الغربية ، فستضـم(٥٢٠٠٠) مستوطـن إسرائـيلي . ومن المزمع أن تشمـل المرحلـة جيـم (٣) تشيـيد اثنيـن من (حواجز العمق) ؛ ومن المقرر أن يمتد أحد هذه الحـواجز في اتجاه شمال – جنـوب ، موازيـا تقريـبا للجـزء الخاص بالـمرحلة ج(١) الـذي يجـري تشيـيده حاليا بين رنتـيس وبدروس ، بينما يمتد الآخـر فـي

اتجاه شرق – غرب على طـــــول سلسلة من التـــــلال يقـــال إنهـــا جزء من مســـــار الطريــــق السريـــــــع (٤٥) ، وهـــو طريـــق للسيـــــارات يجري تشيـــــيده . وإذا أنجز تشيـــــــيد الحـــاجزين ســـتتكون منطقتـــــان محصــــــــورتان ، تضـــمان (٧٢٠٠٠) (فلسطيني في (٢٤) مجتمع محلي .

وقد بدأ أيضا مزيد من التشييد في أواخر تشـــرين الثـــاني / نوفمبر ٢٠٠٣ على طول الجزء الجنوبي الشرقي من الحدود البلدية للقدس ، ويتبع مسارا ، يعزل ، وفقا لما جاء فـــي البيـــان الكتـــابي للأمين العام ، قرية العزرية التي تقع في منطقة ضواحي القدس عن المدينة وتقسم حي أبو ديس المجاور إلى قسمين .

وحتى ٢٥ كانون الثاني / يناير ٢٠٠٤ ، أنجز ، وفقـــا لمـــا جاء في البيان الكتابي للأمين العام ، نحـــو (١٩٠) كيلـــومترا مـــن التشييد ، تشمل المرحلة ألف والجزء الأكبر من المرحلة باء . وقـــد بدأ تشييد آخر في المرحلة جيم في بعض مناطق المنطقة الوســـطى من الضفة الغربية وفي القدس . ولم تبدأ بعـــد المرحلـــة (دال) ، المخطط لإجرائها في الجزء الجنوبي من الضفة الغربية .

وقد أوضحت الحكومة الإسرائيلية أن المســـارات والجـــداول الزمنية ، على النحو الوارد أعلاه ، قابلة للتعديل . وفـــي شـــباط / فبراير ٢٠٠٤ ، فعلى سبيل المثال ، هُدم جزء طوله (٨) كيلومترات قرب مدينة يافا الشرقية ويبدو أن الطول المخطط له من الجدار قـــد خُفض قليلا .

١٦٧– ووفقا للوصف الوارد في التقرير وفي البيان الكتابي للأمـــين العام ، أفضت الأشغال المخطط لها أو المنجزة أو ستفضـــي إلـــى

مجمع يتكون أساسا مما يلي :

(١)سياج يتضمن أجهزة استشعار إلكترونية ؛

(٢)خندق (يصل عمقه إلى (٤) أمتار)؛

(٣)طريق للدوريات معبد بالأسفلت وذي مسارين ؛

(٤)طريق لتتبع الأثر (وهو عبارة عن شريط من الرمل الممهد لكي يتسنى اكتشاف آثار الخطى) والذي يمتد موازيا للسياج ؛

(٥)ست مجموعات من الأسلاك الشائكة تحدد الخط المحيط بالمجمع .

ويبلغ عرض المجمع (٥٠) إلى (٧٠) مترا ، يزداد حتى يصل إلى ١٠٠ كيلومترا في بعض الأماكن . ويجوز إضافة (حواجز العمق) إلى هذه الأشغال .

وقد شمل الجزء البالغ طوله (١٨٠) كيلومترا من المجمع الذي أنجز تشييده أو ما زال قيد التشييد حتى الوقت الذي قدم فيه الأمين العام تقريره نحو ٨,٥ كيلو متراً من الجدار الخرسانى وتوجد هذه الكيلومترات من الجدار بصفة عامة فى الأماكن التى تقرب فيها تجمعات السكان الفلسطينيين من إسرائيل أو تتاخمها (مثل مدينتى قلقيلية وطولكرم ، أو فى أجزاء من القدس) .

١٦٨- ووفقاً لتقرير الأمين العام ، فإن الجدار فى أقصى جزء منه فى الشمال بالشكل الذى شيد به أو يجرى تشييده لا يكاد يبتعد عن الخط الأخضر . ومع ذلك فهو يقع داخل الأراضى المحتلة فى معظم مساره . وتبعد الأشغال ما يزيد على ٧,٥ كيلو مترات عن

الخط الأخضر فى بعض الأماكن التى تشمل المستوطنات ، بينما يطوق المناطق التى يسكنها الفلسطينيون . وثمة جزء يمتد كيلو متراً واحد إلى كيلومترين إلى الغرب من طولكرم يظهر أنه يقع فى الجانب الإسرائيلى من الخطر الأخضر ناحية الشرق مسافة ٢٢ كيلومتراً . أما فى حالة القدس ، فتقع الأشغال القائمة والمسار المخطط خارج الخط الأخضر بمسافة كبيرة وفى بعض الأحيان تتجاوز الحدود البلدية الشرقية للقدس كما حددتها إسرائيل

.

١٦٩- وعلى أساس ذلك المسار ، سيقع نحو ٩٧٥ كيلومتراً مربعاً (أى ١٦,٦ فى المائة من الضفة الغربية) ، وفقاً لتقرير الأمين العام ، بين الخط الأخضر والجدار . ويذكر التقرير أن هذه المنطقة يسكنها(٢٣٧٠٠٠) فلسطينى . وإذا أنجز الجدار بكامله على النحو المخطط فسيعيش(١٦٠٠٠٠) فلسطينى آخرين فى مجتمعات مطوقة بالكامل تقريباً ، ووصفت بأنها أماكن محصورة فى التقرير. وكنتيجة للمسار المخطط ، سيعيش ما يقرب من (٣٢٠٠٠٠) مستوطن إسرائيلى (منهم(١٧٨٠٠٠) فى القدس الشرقية) فى المنطقة بين الخط الأخضر والجدار .

١٧٠- وأخيراً فمما هو جدير بالذكر أن تشييد الجدار قد صاحبه خلق نظام إدارى جديد . وهكذا ففى تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، أصدرت قوات الدفاع الإسرائيلية أوامر تحدد فيها الجزء من الضفة الغربية الواقع بين الخط الأخضر والجدار بوصفه " منطقة مغلقة " ولا يستطيع قاطنو هذه المنطقة البقاء فيها بعد الآن ، كما لا يجوز أن يدخلها أى شخص غير مقيم فيها ، إلا إذا كان حاملاً

لترخيص أو بطاقة هوية صادرة عن السلطات الإسرائيلية . ووفقاً لما جاء فى تقرير الأمين العام ، حصل معظم المقيمين على تراخيص لفترة محدودة . أما المواطنون الإسرائيليون والمقيمون الدائمون الإسرائيليون ومن تنطبق عليهم شروط الهجرة إلى إسرائيل وفقاً لقانون العودة فيمكنهم البقاء فيها ، أو التنقل بحرية إلى المنطقة المغلقة وإلى خارجها وفى داخلها دون ترخيص . ولا يمكن الدخول إلى المنطقة المغلقة أو الخروج منها إلا عن طريق بوابات دخول التى تفتح بشكل غير متواتر ولفترات قصيرة .

١٧١- وستقوم المحكمة الآن بتحديد قواعد ومبادئ القانون الدولى ذات الصلة بتقدير مدى قانونية التدابير التى اتخذتها إسرائيل . ويمكن العثور على هذه القواعد والمبادئ فى ميثاق الأمم المتحدة وبعض المعاهدات الأخرى ، وفى القانون الدولى العرفى وفى القرارات ذات الصلة التى اتخذتها الجمعية العامة ومجلس الأمن وفقاً للميثاق . ومع ذلك ، فقد أعربت إسرائيل عن شكوكها بالنسبة لمدى انطباق بعض قواعد القانون الإنسانى الدولى وصكوك حقوق الإنسان على الأراضى الفلسطينية المحتلة . وستنظر المحكمة الآن فى هذه المسائل المختلفة .

١٧٢- تشير المحكمة أولاً إلى أنه ، وفقاً للفقرة (٤) من المادة (٢) من ميثاق الأمم المتحدة :

" يمتنع جميع الأعضاء فى علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسى لأى دولة ، أو بأى طريقة لا تتمشى مع مقاصد الأمم المتحدة"

وفى ٢٤ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٧٠ اتخذت الجمعية العامة القرار ٢٦٢٥ (د – ٢٥) ، المعنون " إعلان بشأن مبادئ القانون الدولى المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون فيما بين الدول " (والذى سيشار إليه هنا بوصفه " القرار ٢٦٢٥ (د – ٢٥) ") ، الذى أكدت فيه أنه " لن يعترف بأى اكتساب للأراضى ناشئ من التهديد باستعمال القوة أو استعمالها بوصفه قانونياً " . وكما ذكرت المحكمة فى حكمها فى القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية فى نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية) ، فإن المبادئ المتعلقة باستعمال القوة والمدرجة فى الميثاق تستند إلى ما ورد فى القانون الدولى العرفى (انظر " تقارير محكمة العدل الدولية " ١٩٨٦ ، ص ٩٨ – ١٠١ ، الفقرات ١٨٧ – ١٩٠) ؛ ونفس الشيء صحيح بالنسبة للاستنتاج المترتب على ذلك من عدم مشروعية اكتساب الأراضى الناشئ عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها .

١٧٣- وتلاحظ المحكمة أيضاً أن مبدأ تقرير المصير للشعوب قد ورد فى ميثاق الأمم المتحدة وكررت تأكيده الجمعية العامة فى القرار ٢٦٢٥ (د – ٢٥) المذكور أعلاه ، والذى وفقاً لما جاء به " كل دولة عليها واجب الامتناع عن أى إجراء قسرى يحرم الشعوب المشار إليها (فى ذلك القرار) .... من الحق فى تقرير المصير " . كما أن المادة (١) المشتركة بين العهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تكرر تأكيد حق جميع الشعوب فى تقرير المصير ، وتضع على كاهل الدول الأطراف الالتزام بتعزيز إعمال ذلك الحق واحترامه ، وفقاً لأحكام ميثاق الأمم المتحدة .

وتشير المحكمة إلى أنها أكدت فـى عـام ١٩٧١ أن التطـورات الجارية فى " القانون الدولى فيما يتعلق بالأقاليم غيـر المتمتعـة بالحكم الذاتى ، على النحو الوارد فى ميثاق الأمم المتحدة ، يجعل مبدأ تحقيق المصير سارياً على جميع (هذه الأقاليم) . ومضـت المحكمة تقوم " ولا تترك هذه التطورات أى شك فـى أن الهـدف النهائى للأمانة المقدسة المشار إليها فى الفقرة (١) مـن المـادة (٢٢) من ميثاق عصبة الأمم " هو تقرير المصير ... للشـعوب المعنية " (النتائج القانونية بالنسبة للدول لاستمرار وجود جنوب أفريقيا فى ناميبيا (أفريقيا الجنوبية الغربية) بالرغم مـن قـرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠) والفتوى الواردة فى " تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧١ ، ص ٣١ ، الفقرتـان ٥٢-٥٣) . وقـد أشارت المحكمة إلى هذا المبدأ فى عدد من المناسبات فى فلسفتها القضائية (المرجع نفسه ؛ انظر أيضاً الصحراء الغربية ، الفتوى ، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧٥ ، ص ٦٨ ، الفقرة ١٦٢) . وقد أوضحت المحكمة فى الواقع أن حق الشعوب فـى تقريـر المصير هو اليوم حـق لجـميع الـنـاس (انظـر تيمـور الشرقية (البرتغال ضد أستراليا) ، الحكم ، " تقارير محكمة العدل الدولية " ، ١٩٩٥ ، ص ١٠٢ ، الفقرة ٢٩) .

١٧٤- وفيما يتعلق بالقانون الإنسانى الدولى ، تلاحظ المحكمة أولاً أن إسرائيل ليست طرفاً فى اتفاقية لاهاى الرابعة لعـام ١٩٠٧ ، المرفق بها قواعد لاهاى . وتلاحظ المحكمة ، أنه ، فى صـياغة الاتفاقية ، أعدت هذه القواعد " لتنقيح قوانين وأعـراف الحـرب العامة " القائمة فى ذلك الوقت . ومع ذلك فمنـذ ذلـك الحـين ، حكمت محكمة نورمبرغ العسكرية الدولية بأن " القواعد المحـددة

فى الاتفاقية تعترف بها جميع الأمم المتحضرة ، وأنها ينظر إليها بوصفها تفسيرية لقوانين وأعراف الحرب " (حكم محكمة نورمبرغ العسكرية الدولية ٣٠ أيلول / سبتمبر ، ١ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٤٦ ، ص ٦٥) . والمحكمة ذاتها وصلت إلى النتيجة نفسها عند دراسة حقوق وواجبات المتحاربين فى إجراء عملياتهم العسكرية (قانونية التهديد باستعمال الأسلحة النووية أو استعمالها ، فتوى ، " تقارير محكمة العدل الدولية " ١٩٩٦ ، (المجلد الأول) ، ص ٢٥٦ ، الفقرة ٧٥) . وترى المحكمة أن أحكام قواعد لاهاى قد أصبحت جزءاً من القانون العرفى ، وهو ما يعترف به فى الواقع جميع المشتركين فى الدعاوى المنظورة أمام المحكمة .

وتلاحظ المحكمة أيضاً ، أنه عملاً بالمادة (١٥٤) من اتفاقية جنيف الرابعة أن تلك الاتفاقية مكملة للبابين الثانى والثالث من قواعد لاهاى . والباب الثالث من هذه القواعد ، والذى يتعلق بـ " السلطة العسكرية على أراضى الدولة المعادية " ، له صلة وثيقة بهذه القضية .

٩٠- وثانياً ، فيما يتعلق باتفاقية جنيف الرابعة ، أعرب عن آراء مختلفة من جانب المشتركين فى هذه الدعاوى . فإسرائيل ، على النقيض من الغالبية العظمى للمشاركين الآخرين ، تطعن فى انطباق الاتفاقية بحكم القانون على الأراضى الفلسطينية المحتلة . وعلى وجه الخصوص ، يرد فى الفقرة (٣) من المرفق الأول من تقرير الأمين العام ، المعنون " ملخص الموقف القانونى لحكومة إسرائيل " ، أن إسرائيل لا توافق على أن اتفاقية جنيف

الرابعة " تنطبق على الأراضى الفلسطينية المحتلة " مستشـــهدة " بعدم الاعتراف بسيادة الإقلـــيم قبل إلحاقه بـــالأردن ومصـــر " ومستنتجة أنه " ليس إقليماً لطرف متعاقد سام حســبما تشــترط الاتفاقية " .

١١٩- وتشير المحكمة إلى أن اتفاقية جنيف الرابعــة قــد صدقت عليها إسرائيل فى ٦ تموز / يوليه ١٩٥١ وأن إســرائيل هى طرف فى تلك الاتفاقية . وما فتئت الأردن طرفــاً فــى تلــك الاتفاقية منذ ٢٩ أيار / مايو ١٩٥١ . ولم تقدم أى من الدولتين أى تحفظات تمت بصلة إلى الدعوى الحالية .

وعلاوة على ذلك فقد قدمت فلسطين تعهداً من جانب واحد ، بالإعلان المؤرخ ٧ حزيران / يونيه ١٩٨٢ ، بتطبيق اتفاقية جنيف الرابعة . واعتبرت سويسرا بوصفها الدولى الوديعة ، ذلــك التعهــد الأحادى الجانب صحيحاً . ومع ذلك فقد خلصت إلى أنها " ليســت – بوصفها وديعة – فى موقف يسمح لها بتقرير ما إذا كان " " الطلب (المؤرخ ١٤ حزيران / يونيه ١٩٨٩) المقدم مــن حركــة التحريــر الفلسطينية باسم " دولة فلسطين " للانضمام " إلى جملة صكوك منها اتفاقية جنيف الرابعة " يمكن أن يعتبر صك انضمام " .

١٢٠- وعلاوة علـــى ذلــك ، فلأغـــــراض تحديـــــد نطاق تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة ، تجدر الإشارة إلى أنه بموجب المادة(٢) المشتركة بين الاتفاقيات الأربعة المؤرخـــة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ :

" علاوة على الأحكام التى تسرى فى وقت السلم ، تنطبق هذه الاتفاقية فى حالة الحرب المعلنة أو أى اشتباك مسلح آخر ينشب بين

طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة ، حتى لو لم يعترف أحدها بحالة الحرب .

تنطبق الاتفاقية أيضاً فى جميع حالات الاحتلال الجزئى أو الكلى لإقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة حتى لو لم يواجه هذا الاحتلال مقاومة مسلحة .

وإذا لم تكن إحدى دول النزاع طرفاً فى هذه الاتفاقية ، فإن دول النزاع الأطراف فيها تبقى مع ذلك ملتزمة بها فى علاقاتها المتبادلة كما أنه تلتزم بالاتفاقية إزاء الدولة المذكورة إذا قبلت هذه الأخيرة أحكام الاتفاقية وطبقتها . "

١٢١- وبعد احتلال الضفة الغربية فى عام ١٩٧٦ ، أصدرت السلطات الإسرائيلية أمراً رقم ٣ ينص فى مادته (٣٥) على ما يلى :

" المحكمة العسكرية ... يجب أن تطبق أحكام اتفاقية جنيف المؤرخة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ المتصلة بحماية الأشخاص المدنيين فى زمن الحرب فيما يتعلق بالإجراءات القضائية . وفى حالة التعارض بين هذا الأمر والاتفاقية المذكورة ، تغلب الاتفاقية . "

وفى وقت لاحق ، أوضحت السلطات الإسرائيلية فى عدد من المناسبات أنها فى الواقع تطبق بشكل عام الأحكام الإنسانية من اتفاقية جنيف الرابعة فى الأراضى المحتلة . ومع ذلك ، فوفقاً لموقف إسرائيل المشار إليه بإيجاز فى الفقرة (٩٠) أعلاه ، فتلك الاتفاقية ليست سارية بحكم القانون فى تلك الأراضى لأنه بموجب الفقرة (٢) من المادة (٢) ، لا تنطبق الاتفاقية إلا فى حالة احتلال الأراضى الواقعة تحت سيادة طرف متعاقد سام مشترك فى صراع مسلح .

وتوضح إسرائيل أن الأردن كانت طرفاً بحكم اعترافها فـــى اتفاقيـــة جنيف الرابعة فى عام ١٩٦٧ ، وأن صراعاً مسلحاً قد نشب فى ذلك الوقت بين إسرائيل والأردن ، ولكنها تستمر فتقول إنهـــا تلاحـــظ أن الأراضى المحتلة من جانب إسرائيل فى وقت لاحق لذلك الصراع لـــم تقع قبل ذلك تحت السيادة الأردنية . وتستنبط من ذلك أن الاتفاقية لا تسرى بحكم القانون على تلك الأراضى . ومع ذلك فوفقـــاً للغالبيـــة العظمى من المشاركين الآخرين فى الدعاوى ، تنطبق اتفاقية جنيـــف الرابعة على تلك الأراضى وفقاً للفقرة (١) من المادة (٢) ، ســـواء كان للأردن أم لم يكن لها أية حقوق تتعلق بها قبل عام ١٩٦٧ .

١٢٢- وتشير المحكمة إلى أنه ، وفقـــاً للقـــانون الـــدولى العرفى على النحو الذى أعرب عنه فى المادة (٣١) من اتفاقيـــة فيينا بشأن قانون المعاهدات المؤرخة ٢٣ أيار / مـــايو ١٩٦٩ ، يجب أن تفسر المعاهدة بنية حسنة وفقاً للمعانى العاديـــة التـــى ينبغى إعطاؤها لتعابير المعاهدة حسب السياق الواردة فيه وفـــى ضوء موضوع المعاهدة وغرضها . وتنص المادة ٣٢ علـــى مـــا يلى :

" يمكن الاستعانة بالوسائل التكميلية للتفســـير ، بمـــا فيهـــا الأعمال التحضيرية للمعاهدة وظروف عقدها ، بغية تأكيـــد المعنـــى الناجم عن تطبيق المادة (٣١) ، أو تحديد المعنى حين يؤدى التفسير وفق المادة (٣١) إلى جعل المعنى مبهماً أو غامضاً أو إلى الخلوص إلى نتيجة واضحة السخف أو اللامعقولية " (انظر أرصـــفة الـــنفط) جمهورية إيران الإسلامية ضـــد الولايـــات المتحـــدة الأمريكيـــة) ، الاعتراضات الأولية " تقارير محكمة العدل الدولية " ١٩٩٦ (المجلد

الثانى ، ص ٨١٢ ، الفقرة ٢٣ ؛ انظر ، جزيرة كاسيكلى ، سيدودو (بوتسوانا / ناميبيا) " تقارير محكمة العدل الدولية " ١٩٩٩ (المجلد الثانى) ، ص ١٠٥٨ ، الفقرة ١٨ ، والسيادة على بولاو لجيتان وبولاو سيبادان (إندونيسيا / ماليزيا) ، الحكم ، " تقارير محكمة العدل الدولية " ٢٠٠٢ ، ص ٦٤٥ ، الفقرة ٣٧ " .

١٢٣- وتلاحظ المحكمة أنه ، وفقاً للفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاقية جنيف الرابعة ، أن الاتفاقية تنطبق عند تحقق شرطين : أن يكون ثمة صراع مسلح (سواء اعتراف بحالة حرب أم لا) ؛ وأن يكون الصراع قد نشأ بين طرفين متعاقدين . وإذا تحقق هذان الشرطان ، تنطبق الاتفاقية ، على وجه الخصوص ، على أى إقليم يجرى احتلاله فى أثناء الصراع من جانب أحد الطرفين المتعاقدين.

والهدف من الفقرة الثانية من المادة (٢) ليس هو تقييد نطاق تطبيق الاتفاقية ، حسب تعريفها بواسطة الفقرة الأولى ، بأن تستبعد منها الأراضى التى لم تندرج تحت سيادة أحد الطرفين المتعاقدين . وإنما هى مجرد مواجهة إلى أن تجعل من الواضح أنه حتى إذا كان الاحتلال الذى جرى خلال الصراع لم يقابل بمقاومة مسلحة ، تكون الاتفاقية ما زالت سارية .

وهذا التفسير يتجلى فيه نية واضعى اتفاقية جنيف الرابعة حماية المدنيين الذين يجدون أنفسهم ، بأى شكل كان ، فى أيدى سلطة قائمة بالاحتلال . وبينما كان واضعو قواعد لاهاى لعام ١٩٠٧ مهتمين بحماية حقوق دولة ما احتل إقليمها ، بقدر اهتمامهم بحماية سكان ذلك الإقليم ، فقد سعى واضعو اتفاقية جنيف الرابعة إلى

ضمان حماية المدنيين فى زمن الحرب ، بصرف النظر عن وضع الأراضى المحتلة، على النحو الذى تظهره المادة (٤٧) من الاتفاقية .

ويؤكد هذا التفسير الأعمال التحضيرية للاتفاقية . وقد أوصى مؤتمر الخبراء الحكوميين الذى عقدته لجنة الصليب الأحمر الدولية، فى أعقاب الحرب العالمية الثانية بغرض إعداد اتفاقيات جنيف جديدة بأن تسرى هذه الاتفاقيات على أى صراع مسلح " سواء اعترف أو لم يعترف به بوصفه حالة حرب من جانب الطرفين " و " فى حالات احتلال الأراضى فى غياب أية حالة حرب " (التقرير المقدم عن أعمال مؤتمر الخبراء الحكوميين لدراسة الاتفاقية المتعلقة بحماية ضحايا الحرب ، جنيف ، ١٤ – ٢٦ نيسان / أبريل ١٩٤٧ ، ص ٨) وعلى ذلك لم يكن فى نية واضعى الفقرة الثانية من المادة (٢) عندما أضافوا هذه الفقرة فى الاتفاقية ، تقييد نطاق تطبيق الأخيرة . وإنما كانوا يسعون إلى مجرد النص على حالات الاحتلال دون قتال ، من قبيل احتلال بوهيميا ومورافيا من جانب ألمانيا فى عام ١٩٣٩ .

١٢٤- وعلاوة على ذلك تلاحظ المحكمة أن الدول الأطراف فى اتفاقية جنيف الرابعة وافقت على تفسير اتفاقيتها فى ١٥ تموز / يوليه ١٩٩٩ وأصدرت بياناً قامت فيه " بتكرار تأكيد سريان اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضى الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية " . وفى وقت لاحق ، فى ٥ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٠، أشارت الأطراف المتعاقدة السامية على وجه الخصوص إلى المادة (١) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ ،

وأكدت مجدداً مرة أخرى " سريان اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضى الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية " . وذكرت هذه الدول كذلك الأطراف المتعاقدة المشتركة فى المؤتمر ، طرفى الصراع ، ودولة إسرائيل بوصفها السلطة القائمة بالاحتلال ، بالتزامات كل منهما .

١٢٥- وعلاوة على ذلك تلاحظ المحكمة أن لجنة الصليب الأحمر الدولية ، التى تنص المادة (١٤٢) من الاتفاقية على أن موقفها فيما يتعلق بتنفيذ اتفاقية جنيف الرابعة يجب أن " يعترف به ويحترم فى جميع الأوقات " من جانب الأطراف ، قد أعربت أيضاً عن رأيها بشأن التفسير المعطى للاتفاقية . وفى إعلان مؤرخ ١ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠١ ، أشارت إلى أن " لجنة الصليب الأحمر الدولية قد أكدت دواماً سريان اتفاقية جنيف الرابعة بحكم القانون على الأراضى المحتلة منذ عام ١٩٦٧ من جانب دولة إسرائيل ، بما فيها القدس الشرقية " .

١٢٦- وتلاحظ المحكمة أن الجمعية العامة قد أخذت ، فى كثير من القرارات ، موقفاً مماثلاً . وهكذا ففى ١٠ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠١ ، ٩ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ ، فى القرارين(٥٦/٦٠ و ٩٧١٥٨) ، أكدت مجدداً " أن اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين فى وقت الحرب ، المؤخرة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ ، تنطبق على أراضى الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية ، وعلى الأراضى العربية الأخرى التى تحتلها إسرائيل منذ عام ١٩٦٧ " .

١٢٧- وقد أبدى مجلس الأمن بدوره ، بالفعل فى ١٤

حزيران / يونيه ١٩٦٧ الـــرأى فى القـــرار ٢٣٧ (١٩٦٧) الذى ينص على أن " جميع الالتزامات الواردة فى جنيف المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب .... ينبغى الامتثال لها من جانب الطرفين المشتركين فى الصراع " .

وبعد ذلك ، دعا مجلس الأمن ، فى قـــراره (٢٧١) (١٩٦٩) فى ١٥ أيلول / سبتمبر ١٩٦٩ ، " إسرائيل إلى التقيد بدقة بأحكـــام اتفاقيات جنيـــف والقانـــون الدولى الذى يحكم الاحتلال العســكرى ".

وبعد عشر سنوات ، درس مجلس الأمن " سياسة وممارسات إسرائيل المتمثلة فى إقامة مستوطنات فـــى الأراضـــى الفلســطينية وغيرها من الأراضى العربية المحتلة منذ عام ١٩٦٧ " . وفى القرار (٤٤٦) (١٩٧٩) المؤرخ ٢٢ آذار / مارس ١٩٧٩ ، اعتبر مجلس الأمن أن تلك المستوطنات " لا تستند إلى أى أساس قانونى " ، وأكد " مرة أخرى أن اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب ، المعقودة فى ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ ، تسرى على الأراضـــى العربية التى تحتلها إسرائيل منذ عام ١٩٦٧ ، بما فيـــها القدس " ، ودعا " مرة أخرى إسرائيل ، باعتبـــارها القوة القائمة بالاحتلال ، إلى التقيد الدقيق بالاتفاقية " .

وفى ٢٠ كانون الأول / ديسمبر ١٩٩٠ ، حث مجلس الأمن ، فى القرار رقم (٦٨١) (١٩٩٠) ، " حكومة إسرائيل على أن تقبل سريان اتفاقية جنيف الرابعة قانوناً ... على جميع الأراضـــى التـــى تحتلها إسرائيل منذ عام ١٩٦٧ ، وأن تلتزم التزاماً دقيقـــاً بأحكـــام الاتفاقية " . كما طلب إلى " الأطراف المتعاقدة الســـامية فـــى تلـــك

الاتفاقية أن تكفل احترام إسرائيل ، القوة القائمة بالاحتلال ، لالتزاماتها بموجب الاتفاقية وفقاً للمادة (١) منها "

وأخيراً ، وفى القرارين (٧٩٩) (١٩٩٢) المؤرخ ١٨ كانون الأول / ديسمبر ١٩٩٢ ، (٩٠٤) (١٩٩٤) المؤرخ فى ١٨ آذار / مارس ١٩٩٤ ، أكد مجلس الأمن مجدداً موقفه فيما يتعلق بسريان اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضى المحتلة .

١٢٨- وتشير المحكمة وأخيراً إلى أن المحكمة العليا فى إسرائيل قد انتهت هى الأخرى ، فى حكم مؤرخ ٣٠ أيار / مايو ٢٠٠٤ إلى أنه :

" بالقدر الذى تؤثر به العمليات العسكرية (لجيش الدفاع الإسرائيلى) فى رفح على المدنيين ، فإنها تخضع لاتفاقية لاهاى الرابعة المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية لعام ١٩٠٧ .... ولأحكام اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب لعام ١٩٤٩ " .

١٢٩- وفى ضوء ما تقدم ، ترى المحكمة أن اتفاقية جنيف الرابعة تسرى على أى أراض محتلة فى حالة نشوب صراع مسلح بين اثنين أو أكثر من الأطراف المتعاقدة السامية . وكانت إسرائيل والأردن طرفين فى تلك الاتفاقية عندما نشب الصراع المسلح عام ١٩٦٧ . وبالتالى ، ترى المحكمة أن الاتفاقية تسرى على الأراضى الفلسطينية التى كانت تقع إلى الشرق من الخط الأخضر قبل نشوب الصراع ، والتى احتلتها إسرائيل أثناء ذلك الصراع ، حيث إنه ليس هناك داع للبحث فى الوضع السابق الدقيق لتلك الأراضى .

١٣٠- ويختلف المشاركون فى الإجراءات المعروضة على المحكمة أيضاً فيما إذا كانت اتفاقيات حقوق الإنسان الدولية التى انضمت إليها إسرائيل تسرى على الأراضى الفلسطينية المحتلة . وجاء فى المرفق الأول لتقرير الأمين العام ما يلى :

"٤- تنكر إسرائيل أن العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ينطبقان على الأراضى الفلسطينية المحتلة . وتقول بأن القانون الإنسانى هو الحماية التى توفر فى حالة صراع كتلك القائمة فى الضفة الغربية وقطاع غزة ، بينما يقصد بمعاهدات حقوق الإنسان حماية المواطنين من حكوماتهم ذاتها فى أوقات السلم " .

ومن بين المشاركين الآخرين فى الإجراءات ، يرى من تناولوا هذه المسألة ، على العكس من ذلك ، أن كلا العهدين ينطبقان على الأراضى الفلسطينية المحتلة .

١٣١- وفى ٣ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٩١ ، صدقت إسرائيل على العهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المبرم فى ١٩ كانون الأول / ديسمبر ١٩٩٦ والعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المبرم فى نفس التاريخ على حد سواء ، وكذلك على اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل المبرمة فى ٢٠ تشرين الثانى / نوفمبر ١٩٨٩ . وهى طرف فى هذه الصكوك الثلاثة .

١٣٢- ولتحديد ما إذا كانت هذه النصوص تنطبق على الأراضى الفلسطينية المحتلة ، ستتناول المحكمة أولاً مسألة العلاقة بين القانون الإنسانى الدولى وقانون حقوق الإنسان ، ثم تتناوله

مسألة انطباق صكوك حقوق الإنسان خارج الإقليم الوطنى .

١٣٣- وفى الفتوى التى أصدرتها المحكمة فى ٨ تموز / يوليه ١٩٩٦ بشأن مشروعية التهديد باستخدام الأسلحة النووية أو استخدامها ، أتيح للمحكمة أن تتناول أول هاتين المسألتين فيما يتصل بالعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية . ففى تلك المداولات ، رأى بعض الدول أن " العهد موجه لحماية حقوق الإنسان فى وقت السلم ، إلا أن المسائل المتصلة بفقدان الحياة بصورة غير مشروعة فى القتال يحكمها القانون السارى فى النزاع المسلح " (تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٦ (أولاً) ، الصفحة ٢٣٩ ، الفقرة ٢٤) .

إلا أن المحكمة رفضت هذه الحجة ، ولاحظت أن :

" الحماية التى يوفرها العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لا تتوقف فى أوقات الحرب ، إلا بإعمال المادة (٤) من العهد التى بها يمكن الحد من بعض الأحكام فى أوقات حالات الطوارئ الوطنية . إلا أن احترام الحق فى الحياة ليس من ضمن تلك الأحكام . ومن حيث المبدأ ، فإن حق الشخص فى أن لا يحرم ، تعسفاً ، من حياته ، ينطبق أيضاً فى وقت القتال . بيد أن تقرير ما هو الحرمان التعسفى من الحياة يعود إلى القانون الخاص ، أى القانون السارى فى النزاع المسلح وهدفه تنظيم سير القتال " (نفس المرجع السابق ، الصفحة ٢٤٠ ، الفقرة ٢٥) .

١٣٤- وبصورة أعم ، ترى المحكمة أن الحماية التي توفرها اتفاقيات حقوق الإنسان لا تتوقف في حالة الصراع المسلح ، إلا من خلال إعمال أحكام تقييدية من النوع الموضوع

في المادة (٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية . وفيما يتصل بالعلاقة بين القانون الإنساني والدولي وقانون حقوق الإنسان ، فإن هناك ثلاث حالات محتملة : فبعض الحقوق يمكن أن تقتصر تماما على القانون الإنساني الدولي ؛ وبعض الحقوق يمكن أن تقتصر تماما على قانون حقوق الإنسان ؛ غير أن هناك حقوقا أخرى يمكن أن تدخل ضمن هذين الفرعين من القانون الدولي على حد سواء . وللإجابة على السؤال المطروح على المحكمة ، سيتعين عليها أن تأخذ في اعتبارها هذين الفرعين من القانون الدولي على حد سواء ، أي قانون حقوق الإنسان ، باعتباره القانون الخاص ، و القانون الإنساني الدولي .

١٣٥- ولا يزال يتعين تحديد ما إذا كان العهدان الدوليان واتفاقية حقوق الطفل لا تنطبق إلا على أراضي الدول الأطراف فيها ، أو ما إذا كانت تنطبق أيضا خارج تلك الأراضي ، وإذا ما كان الأمر كذلك ، ففي أية ظروف ؟ .

١٣٦- تحدد الفقرة (١) من المادة (٢) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية نطاق تطبيق العهد ، حيث تنص على ما يلي :

((تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد باحترام الحقوق المعترف بها فيه ، وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها ، دون أي تمييز بسبب العرق ، أو اللون ، أو الجنس ، أو اللغة ، أو الدين ، أو الرأي سياسيا أو غير سياسي ، أو الأصل القومي أو الاجتماعي ، أو الثروة أو النسب ، أو

غير ذلك من الأسباب)).

ويمكن تفسير هذا الحكم على أنــه يقتصــر علــى الأفــراد الموجودين داخل إقليم الدولة والخاضعين لولاية تلك الدولة . كمــا يمكن أن يُستخلص منه أنه يشمل كلا من الأفراد الموجودين داخــل إقليم الدولة وأولئك الموجودين خارج ذلك الإقليم وإن كانوا يخضعون لولاية تلك الدولة . ولذلك ستسعى المحكمة لتحديــد المعنــى الــذي ينبغي أن ينطوي عليه هذا النص .

١٣٧- وتلاحظ المحكمة أنه وإن كانت ولاية الــدول ولايــة إقليمية في المقام الأول ، فإنها يمكن أن تمتد في بعض الأحيــان خارج الإقليم الوطني . وبالنظر إلى أهداف ومقاصد العهد الدولي الخاص بالحــــقوق المدنيــة والسياسيــــــة ، يبــدو مــن الطبيــــعي ، حتى في هذه الحالــــة ، أن تكون الدول الأطراف في العهد ملزمة بالامتثال لأحكامه .

والممارسة المستقرة للجنة المعينة بحقوق الإنسان تتفق مع ذلك وبالتالي ، فقد رأت اللجنة أن العهد ينطبق حيثما تمارس الدولة ولايتها في أراض أجنبية . وحكمت بمشروعية الأعمال التي قامــت بها أوروغواي في حالات إلقاء القــبض التــي قــام بهــا عمــلاء أوروغواي في البرازيل أو الأرجنتين (القضــية رقــم (٧٩/٥٢) ، لوبيز بورغوس ضد أوروغواي) . كما قررت نفس الشيء في حالة قيام قنصلية من قنصليات أوروغواي في ألمانيا بمصادرة جواز سفر (القضية رقم ٨١/١٠٦، مونتيرو ضد أوروغواي).

والأعمال التحضيرية للعهد تؤكد تفسير اللجنة للمادة (٢) من ذلك الصك . فهي تبين أنه عند اعتماد الصياغة المختارة ، لم يكــن

من وضعوا نص العهد يقصدون السماح للدول بالتملص من التزاماتها عندما تمارس ولاياتها خارج أقاليمها الوطنية . بل كانوا يقصدون فحسب منع الأشخاص الموجودين في الخارج من مطالبة دولهم الأصلية بحقوق لا تقع ضمن اختصاص تلك الدول وإنما تقع ضمن اختصاص الدول التي يقيمون فيها (أنظر مناقشة للمشروع الأولي في لجنة حقوق الإنسان ، (١٩٤. SR/ ٤ E/CN. ، الفقرة ٤٦) ؛ والأمم المتحدة ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة العاشرة ، المرفقات ،(٢٩٢٩/ A) ، الفصل الخامس ، الفقرة ٤ (١٩٥٥).

١٣٨- وتحيط المحكمة علما في هذا الصدد بالموقف الذي تتخذه إسرائيل فيما يتعلق بانطباق العهد في رسائلها الموجهة للجنة المعنية بحقوق الإنسان ، كما تحيط علما برأي اللجنة .

ففي عام ١٩٩٨ ، ذكرت إسرائيل ، عند إعداد تقريرها المقدم إلى اللجنة ، أنه يتعين عليها أن تواجه مسألة (ما إذا كان الأفراد المقيمون في الأراضي المحتلة يخضعون حقا لولاية إسرائيل) فيما يتعلق بأغراض تطبيق العهد (١٦٧٥/ CPR/C/SR ، الفقرة ٢١) وتبنت إسرائيل موقفا مفاده أن " العهد والصكوك المشابهة لا تنطبق مباشرة على الوضع الراهن في الأراضي المحتلة) (نفس المرجع السابق ، الفقرة ٢٧).

وفي الملاحظات الختامية للجنة بعد دراستها للتقرير ، أعربت اللجنة عن قلقها إزاء الموقف الذي تتخذه إسرائيل ، وأشارت إلى (وجود إسرائيل المستمر منذ فترة طويلة في الأراضي المحتلة) ، وإلى غموض موقف إسرائيل إزاء وضع هذه الأراضي في المستقبل

، فضلا عن ممارسة قوات الأمن الإسرائيلية لولاية فعلية في تلك الأراضي) (/٧٩/ ccpr/c ٩٣ . Add، الفقرة ١٠) . وفي عام ٢٠٠٣ ، وفي مواجهة موقف إسرائيل الثابت ومؤداه أن (العهد لا ينطبق خارج إقليمها ، وبخاصة في الضفة الغربية وغزة ...) خلصت اللجنة إلى الاستنتاج التالي :-

((في الظروف الراهنة ، تنطبق أحكام العهد بما يحقق مصلحة سكان الأراضي المحتلة ، وعلى كل تصرفات لسلطات أو عملاء الدولة الطرف في تلك الأراضي بما يؤثر على التمتع بالحقوق المنصوص عليها في العهد والتي تدخل في نطاق مسئولية دولة إسرائيل بموجب مبادئ القانون الدولي العام) (/٧٣/ISR CCPR/CO ، والفقرة ١١)).

١٣٩- وختاما ، ترى المحكمة أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ينطبق فيما يتعلق بالأعمال التي تقوم بها الدولة عند ممارستها لولايتها خارج إقليمها .

١٤٠- أما العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، فلا يتضمن أية أحكام بشأن نطاق تطبيقه . وقد يفسر ذلك أن هذا العهد يكفل حقوقا هي حقوق إقليمية في جوهرها . ولكن لا يستبعد أنه ينطبق كذلك على كل من الأراضي التي تمارس عليها الدولة الطرف سيادتها والأراضي التي تمارس تلك الدولة ولاية إقليمية عليها . ومن ثم ، فإن المادة (١٤) تنص على تدابير مؤقتة في حالة الدولة التي (لم تكن بعد ، وهي تصبح طرفا فيه ، قد تمكنت من كفالة إلزامية ومجانية التعليم الابتدائي في بلدها ذاته ، أو في أقاليم أخرى تحت ولايتها) .

ويتصل بهذا السيـــاق أن نتذكر في هذا الصـــدد الموقف الذي اتخذته إسرائيل في تقاريرها المقدمـــة إلى اللجنة المعنيـــة بالحقوق الاقتصاديـــة والاجتماعيـــة والثقافـــية . ففـــي تقريـــرها الأولي المقدم إلى للجنة في (٤) كانون الأول / ديســمبر ١٩٩٨ ، قدمت إسرائيل (إحصاءات تشير إلى تمتـع المســتوطنين الإسرائيليين في الأراضي المحتلة بالحقوق المنصوص عليهـا فــي العهد). ولاحظت اللجنة أنه ، وفقا لما قالته إسرائيل ، فإن (السكان الفلسطينيين في مناطق الولاية ذاتها استبعدوا مــن التقريــر ومــن الحماية التي يكفلها العهــد) (E/C.١٢/١/Add.٢٧ ، الفقــرة) . وأعربت اللجنة عن قلقها في هذا الشــأن ، وهــو مــا ردت عليــه إسرائيل في تقرير لاحق مؤرخ ١٩ تشريـــن الأول / أكتوبـــــر ٢٠٠١ بأنها (ما انفكت ... تؤكـــد على أن العهــد لا ينطبـــــق على المناطق غيــر الخاضـــعة لســيادتها الإقليميــة وولايتهــا القضـــائية) (وهي صيغـــة مستوحاة من لغة العهــد الــدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) . واستطـــردت إسرائيـــل تقـــول إن هذا الموقـــف (يستنـــد ... إلى التمييز الراسخ في القانـــون الدولي بين حقوق القانون الإنســـاني) . وأضافت : (لا يجـــوز أن تكون ولاية اللجنـــــة ... متصـلة بالأحـــــداث الجاريـــة في الضفة الغربية وقطاع غزة بقدر ما تشكـــــل تلــك الأحداث جزءا لا يتجزأ من سياق النزاع المسلـــح المتميــز عــن علاقـــة خاصة بحقـوق الإنســان) (E/ ١٩٩٦/٦/ Add.٣٢ ، الفقرة ٥) . وفي ضوء هذه الملاحظات ، كررت اللجـــــنة تأكيــد قلقـــها إزاء موقف إسرائيـــل ، وأكدت مجـــددا : (رأيها بان التزامـــات الدولة الطرف القائـــمة بموجب العهـــد تنطـــبق

على جميع الأراضي والسكان في المناطق التي تخضع لسيطرتها الفعلية) (E/C.١٢/١/Add.٩٠ ، الفقرتان ١٥و١٣) .

وللأسباب المبينة في الفقرة (١٠٦) أعلاه ، لا يمكن للمحكمة قبول وجهة نظر إسرائيل . كما أنها تلاحظ أن الأراضي التي تحتلها إسرائيل ظلت على مدار أكثر من ٢٧ سنة تخضع لولايتها الإقليمية باعتبارها القوة القائمة بالاحتلال . وعند ممارسة إسرائيل للصلاحيات المتاحة لها على هذا الأساس ، فإنها تكون ملزمة بأحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية . وعلاوة على ذلك ، فإنها ملزمة بعدم وضع أية عراقيل في وجه ممارسة هذه الحقوق في الميادين التي انتقل فيها الاختصاص إلى السلطات الفلسطينية .

١٤١- وفيما يتعلق باتفاقية حقوق الطفل المبرمة في ٢٠ تشرين الثاني / نوفمبر ١٩٨٩ ، فإن ذلك الصك يتضمن المادة (٢) التي تنص على أن (تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضحة في ... الاتفاقية وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها ...) وبالتالي ، فإن هذه الاتفاقية تنطبق على الأراضي الفلسطينية المحتلة .

١٤٢- وبعد أن حددت المحكمة مبادئ وقواعد القانون الدولي المتصلة بالرد على الأسئلة التي طرحتها الجمعية العامة ، وبعد أن بتت بصفة خاصة في مسألة انطباق القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان على الأراضي الفلسطينية المحتلة ، فإنها تنتقل الآن إلى تحديد ما إذا كان تشييد الجدار يمثل انتهاكا لتلك القواعد والمبادئ .

١٤٣- في هذا الصدد ، ينص المرفق الثاني من تقرير الأمين العام ، المعنون (ملخص الموقف القانوني لمنظمة التحرير الفلسطينية) ، على أن : (تشييد الجدار يشكل محاولة لضم الأراضي بما يناقض القانون الدولي) ، وأن : (ضم الأراضي يتعارض بحكم الواقع مع السيادة الإقليمية ويتعارض من ثم مع حق الفلسطينيين في تقرير المصير) . وتردد هذا الرأي في بعض البيانات الخطية المقدمة إلى المحكمة وفي الآراء المعرب عنها أثناء جلسات الاستماع ، فقد قيل ، ضمن جملة أمور ، إن : (الجدار يقطع المجال الإقليمي الذي يحق للشعب الفلسطيني أن يمارس فيه حقه في تقرير المصير ، ويشكل انتهاكا للمبدأ القانوني الذي يحظر الاستيلاء على الأراضي بالقوة) . وفي هذا السياق ، جرى التشديد بصفة خاصة على أن (مسار الجدار مصمم بالشكل الذي يغير التكوين الديمغرافي للأراضي الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية ، من خلال تعزيز المستوطنات الإسرائيلية) المقامة بصورة غير مشروعة في الأراضي الفلسطينية المحتلة . وقيل كذلك إن الجدار يهدف إلى تقليص وتفتيت المجال الإقليمي الذي يحق للشعب الفلسطيني أن يمارس فيه حقه في تقرير المصير).

١٤٤- وقالت إسرائيل من جانبها إن الغرض الوحيد من الجدار يتمثل في تمكينها من التصدي بصورة فعالة للهجمات الإرهابية التي تنطلق من الضفة الغربية . وعلاوة على ذلك ، ذكرت إسرائيل مرارا أن الحاجز مجرد إجراء مؤقت (انظر تقرير الأمين العام ، الفقرة ٢٩) . وقد ذكرت إسرائيل ذلك بعدة أشكال ، من بينها على لسان ممثلها الدائم لدى الأمم المتحدة في

اجتماع مجلس الأمن المعقود في ١٤ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ حيث أكد أن ({ الحاجز} لا يضم أراض إلى دولة إسرائيل) ، وأن إسرائيل (مستعدة وقادرة ، مع ما يترتب على ذلك من تكاليف باهظة ، على التكيف وتفكيك السور إذا كان ذلك ضروريا كجزء من تسوية سياسية (٤٨٤١ . S/PV) الصفحة (١٢) . وكرر ممثل إسرائيل الدائم هذا الرأي أمام الجمعية العامة في ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر وفي ٨ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣ . وفي هذه المرة الأخيرة ، أضاف قائلا : (بمجرد انتهاء الإرهاب ، ستنتفي الحاجة إلى السياج . والسياج لا يشكل حدودا ، وليست له أي أهمية سياسية . وهو لا يغير الوضع القانوني للأراضي بأي حال من الأحوال).

١٤٥- وتذكِّر المحكمة بأن كلا من الجمعية العامة ومجلس الأمن يرجعان ، فيما يتعلق بفلسطين ، إلى القاعدة العرفية التي تقضي بـ : _ (عدم جواز الاستيلاء على الأراضي بالقوة) (أنظر الفقرتين (٨٤) و (٨٧) أعلاه . ولذلك ففي القرار (٢٤٢) (١٩٦٧) المؤرخ ٢٢ تشرين الثاني / نوفمبر ١٩٦٧، وبعد أن أشار مجلس الأمن إلى هذه القاعدة ، أكد أن :

((الوفاء بمبادئ الميثاق يقتضي إقامة سلام عادل ودائم في الشرق الأوسط ، وهو ما يجب أن يتضمن تطبيق المبدأين التاليين :

١)- انسحاب القوات المسلحة الإسرائيلية من الأراضي التي احتلتها في النزاع الأخير ؛

٢)- إنهاء كل دعاوى أو حالات الحرب ، واحترام سيادة كل

دولة في المنطقة وسلامتها الإقليمية واستقلالها السياسي وحقها في أن تعيش في سلام داخل حدود آمنة معترف بها دون تعرض للتهديد أو استخدام القوة والاعتراف بذلك .

واستنادا إلى نفس الأساس ، أدان المجلس عدة مرات التدابير التي اتخذتها إسرائيل لتغيير وضع القدس (انظر الفقرة (٧٥) أعلاه).

١٤٦- وفيما يتعلق بمبدأ حق الشعوب في تقرير المصير ، تلاحظ المحكمة أن مسألة وجود (شعب فلسطيني) أصبحت مسألة محسومة . بل إن إسرائيل ، علاوة على ذلك ، قد اعترفت بهذا الوجود في الرسائل المتبادلة في ٩ أيلول / سبتمبر ١٩٩٣ بين السيد / عرفات ، رئيس منظمة التحرير الفلسطينية ، والسيد إسحاق رابين ، رئيس وزراء إسرائيل . ففي تلك الرسائل ، اعترف رئيس منظمة التحرير الفلسطينية (بحق دولة إسرائيل في الوجود في سلام وأمن) ، كما تعهد بالعديد من الالتزامات الأخرى . وردا على ذلك ، أبلغه رئيس وزراء إسرائيل أنه في ضوء تلك الالتزامات ، (قررت حكومة إسرائيل أن تعترف بمنظمة التحرير الفلسطينية كممثل للشعب الفلسطيني) . كما أن الاتفاق الإسرائيلي – الفلسطيني المؤقت بشأن الضفة الغربية وقطاع غزة المبرم في ٢٨ أيلول / سبتمبر ١٩٩٥ يشير في عدة مواضع إلى الشعب الفلسطيني و (حقوقه المشروعة) (الديباجة ، الفقرات (٤) و (٧) و (٨) ؛ والمادة الثانية ، الفقرة (٢) . والمادة الثالثة ، الفقرتان (١) و (٣) ؛

والمـــادة الثانيـــة والعشـــرون ، الفقـــــــرة (٢)) . وتـــرى المحكمــــــة أن هذه الحقــــوق تشمل الحـــــــق فــــي تقريـــر المصـــــير ، الذي سلمــــت به الجمعية العامة علاوة على ذلك في عدد من المناســـــبات (أنظر على سبيل المـــــــثال القـــرار (١٦٣/٥٨) المؤرخ ٢٢ كانون الأول / ديسمبر ٢٠٠٣) .

١٤٧- وتلاحظ المحكمة أن مسار الجدار كما حددته الحكومة الإسرائيلية يضم داخـــــل (المنطقة المغلقة) (أنظر الفقرة ٥٨ أعلاه) حوالي (٨٠) في المائة من المستوطنين الذين يعيشـــون في الأراضي الفلسطينية المحتلة . وعلاوة على ذلك ، يتضح من دراسة الخريطة المذكورة في الفقــرة (٨٠) أعــلاه أن المســـار المتعرج للجدار يمتد بحيث يضم داخــل تلــك المنطقـــة الغالبيـــة العظمى من المستوطنات الإسرائيلية في الأراضـــي الفلســـطينية المحتلة (بما فيها القدس الشرقية).

١٤٨- وفيما يتعلق بهذه المستوطنات ، تلاحظ المحكمـــة أن الفقرة (٦) من المادة (٤٩) من اتفاقية جنيف الرابعة تنص على أنه " لا يجوز لدولة الاحتلال أن ترحل أو تنقل جزءاً من ســـكانها المدنيين إلى الأراضى التى تحتلها " . ولا يقتصر هذا الحكم على حظر ترحيل السكان أو نقلهم بالقوة مثلما حـــدث أثنـــاء الحـــرب العالمية ، إنما يحظر أيضاً أية تـــدابير تتخـــذها القـــوة القائمـــة بالاحتلال من أجل تنظيم أو تشجيع نقل أجزاء من ســـكانها إلـــى الأراضى المحتلة .

وفى هذا الصدد ، تبين المعلومات التى تلقتها المحكمة أنــــه منذ عام ١٩٧٧ ، تتبع إسرائيل سياسة وممارسات تتضـــمن إقامـــة

مستوطنات فى الأراضى الفلسطينية المحتلة ، بمـا يخـالف أحكـام الفقرة (٦) من المادة (٤٩) المشار إليها للتو .

وقد تبنى مجلس الأمن الرأى القائـل بـأن هـذه السياسـة والممارسات " لا تسـتند إلى أى أساس قـانونى " كمـا دعـا " إسرائيل ، باعتبارها القوة القائمة بالاحتلال " ، إلـى التقيـد بدقـة باتفاقية جنيف الرابعة و : " إلغاء تدابيرها السابقة والامتنـاع عـن اتخاذ أية إجراءات تؤدى إلى تغييـر الوضـع القـانونى والطبيعـة الجغرافية وتؤثر بصورة مادية على التكوين الـديمغرافى للأراضـى العربية المحتلة منذ عام ١٩٦٧ ، بما فيها القدس ، وألا تقوم علـى وجه الخصوص بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأراضى العربية المحتلة " (القرار (٤٤٦) (١٩٧٩) المـؤرخ ٢٢ آذار / مـارس ١٩٧٩) .

وأعاد المجلس تأكيد موقفه فى القـرارين (٤٥٢ /١٩٧٩) المـؤرخ ٢٠ تمـوز / يوليـه ١٩٧٩ و (٤٦٥ / ١٩٨٠) المؤرخ ١ آذار / مارس ١٩٨٠ . بل إنه ، فى حالة القرار الأخيـر، وصف " سياسة إسرائيل والممارسات التى تتبعها بتوطين أجزاء من سكانها فى الأراضى المحتلة) بأنها " انتهاك صارخ " لاتفاقية جنيف الرابعة .

وتخلص المحكمة إلى أن إقامة المستوطنات الإسرائيلية فـى الأراضى الفلسطينية المحتلة (بما فيها القدس الشرقية) تمثل خرقاً للقانون الدولى .

١٤٩- وفى حين تلاحظ المحكمة التأكيـدات التـى قـدمتها حكومة إسرائيل بأن تشييد الجدار لا يشكل ضمناً للأراضـى وأن

الجدار يتسم بطبيعة مؤقتة (انظر الفقرة ١١٦ أعلاه) ، فإنها لا تملك مع ذلك أن تلتزم موقف اللامبالاة إزاء المخاوف التى نقلت إليها من أن الجدار يؤثر بصورة مسبقة على الحدود التى ستفصل بين إسرائيل وفلسطين مستقبلاً ، وإزاء المخاوف من أن إسرائيل قد تدمج داخلها المستوطنات وسبل الوصول إليها . وترى المحكمة أن تشييد الجدار والنظام المرتبط به يخلقان " أمراً واقعاً " يمكن أن يشكل وضعاً دائماً على الأرض ، وهو ما يعد من قبيل الضم الفعلى ، بغض النظر عن الوصف الرسمى الذى تخلعه إسرائيل على الجدار .

١٥٠- وتذكر المحكمة علاوة على ذلك بأنه ، وفقاً لتقرير الأمين العام ، سيدرج المسار المخطط للجدار داخل المنطقة المحصورة بين الخط الأخضر والجدار أكثر من ١٦ فى المائة من أراضى الضفة . وسيسكن فى هذه المنطقة حوالى ٨٠ فى المائة من المستوطنين الذين يعيشون فى الأراضى الفلسطينية المحتلة ، أى (٣٢٠٠٠٠) شخص ، بالإضافة إلى(٢٣٧٠٠٠) فلسطينى . وعلاوة على ذلك ، ونتيجة لتشييد الجدار فإن حوالى(١٦٠٠٠٠) من الفلسطينيين الآخرين سيعيشون فى مجتمعات محلية مطوقة بالكامل (انظر الفقرات ٨٤ و ٨٥ و ١١٩ أعلاه) .

وبعبارة أخرى ، فإن المسار المختار للجدار يعطى تعبيراً محلياً in loco للتدابير غير المشروعة التى تتخذها إسرائيل فيما يتعلق بالقدس والمستوطنات ، على النحو الذى ندد به مجلس الأمن (انظر الفقرتين ٧٥ و ١٢٠ أعلاه) . كما أن ثمة خطراً من إحداث

المزيد من التغييرات فى التكوين السكانى للأراضى الفلسطينية المحتلة نتيجة لتشييد الجدار ، من حيث إنه يسهم فى رحيل السكان الفلسطينيين من مناطق بعينها ، وهو ما سيرد شرحه فى الفقرة (١٣٣) أدناه . وبالتالى فإن تشييد هذا الجدار ، فضلاً عن التدابير التى اتخذت من قبل ، سيعوق بشدة ممارسة الشعب الفلسطينى حقه فى تقرير مصيره ، ومن ثم فإنه يعد خرقاً لالتزام إسرائيل باحترام هذا الحق .

١٥١- كما أن تشييد الجدار يثير عدداً من المسائل المتصلة بالأحكام ذات الصلة فى القانون الإنسانى الدولى وصكوك حقوق الإنسان .

١٥٢- وفيما يتعلق بقواعد لاهاى التنظيمية لعام ١٩٠٧ ، تذكر المحكمة بأنها كانت تتناول ، فى الجزء الثانى ، الأعمال الحربية ، وبخاصة " وسائل الإضرار بالعدو ، وأعمال الحصر ، والقصف " ويتناول الجزء الثالث من السلطة العسكرية فى الأراضى المحتلة . وحالياً ، لا ينطبق سوى الجزء الثالث على الضفة الغربية ، وبالتالى فإن المادة (٢٣ / ز) من القواعد التنظيمية لا علاقة لها بالموضوع .

والجزء الثالث من قواعد لاهاى التنظيمية يشمل المواد (٤٣ و ٤٦ و ٥٢) والتى تنطبق على الأراضى الفلسطينية المحتلة . فالمادة (٤٣) تفرض على المحتل واجب " اتخاذ كل التدابير التى بمقدوره لاستعادة النظام العام والحياة العامة واحترام القوانين السارية فى البلد ، وكفالة ذلك قدر الإمكان " . وتضيف المادة (٤٦) أنه لا بد من " احترام " الملكية الخاصة ، وأنه لا يمكن "

مصادرتـــــها " . وأخيراً تسمـــــح المادة (٥٢) فى حدود معينـــة ، بالمصادرات العينية وبتقديم الخدمات لتلبية احتياجات جيش الاحتلال .

١٥٣- كما أن اتفاقيـــة جنيف الرابعـــــة تميــز بــين الأحكــام المطبقة أثناء العمليات الحربيـــة التـــى تـــؤدى إلـــى الاحتلال والأحكــــام التى تظل سارية طــوال مجمــــل فتــرة الاحتلال . ولذلك فإنها تنص فى المادة (٦) على :

((" تطبق هذه الاتفاقية بمجرد بدء أى نزاع أو احتلال وردت الإشارة إليه فى المادة (٢) ".

" يوقف تطبيق هذه الاتفاقية فى أراضى أى طرف فى النزاع عند انتهاء العمليات الحربية بوجه عام ".

" يوقف تطبيق هذه الاتفاقية فى الأراضى المحتلة بعد عــام واحد من انتهاء العمليات الحربية بوجه عام ، ومع ذلك ، تلتزم دولة الاحتلال بأحكام المواد التالية من هذه الاتفاقية : من (١) إلى (١٢ و ٢٧) ومن (٢٩) إلى (٣٤ و ٤٧ و ٤٩ و ٥١ و٥٢ و٥٣ و٥٩) ومن (٦١) إلى (٧٧ و ١٤٣) ، وذلك طوال مدة الاحتلال ما دامت هذه الدولة تمارس وظائف الحكومة فى الأراضى المحتلة ".

الأشخاص المحميون الذين يفرج عنهم أو يعادون إلى الوطن أو يعاد توطينهم بعد هذه التواريخ يستمرون فى الانتفاع بالاتفاقيـــة فى هذه الأثناء ")).

وحيث أن العمليات الحربية التى أدت إلـــى احـــتلال الضـــفة الغربية عام ١٩٦٧ قد انتهت منذ وقت طويل ، فإن مـــواد اتفاقيـــة

جنيف الرابعة المشار إليها فى الفقرة (٣) من المادة (٦) تظل وحدها السارية فى ذلك الإقليم المحتل .

١٥٤- وتشمل هذه الأحكام المــواد (٤٧ و٤٩ و٥٢ و٥٣ و٥٩) من اتفاقية جنيف الرابعة ووفقاً للمادة (٤٧) ، فإنه :

((" لا يحرم الأشخاص المحميون الذين يوجدون فى أى إقليم محتل بأى حال ولا بأية كيفية من الانتفاع بهذه الاتفاقيــة ، ســواء بسبب أى تغيير يطرأ نتيجة لاحتلال الأراضى على مؤسسات الإقلــيم المذكور أو حكومته ، أو بسبب أى اتفاق يعقد بين ســلطات الإقلــيم المحتل ودولة الاحتلال ، أو كذلك بسبب قيام هذه الدولة بضم كل أو جزء من الأراضى المحتلة ")) .

وتنص المادة (٤٩) على ما يلى :

((" يحظر النقل الجبرى الجمــاعى أو الفــردى للأشــخاص المحميين أو نفيهم من الأراضى المحتلة إلى أراضى دولة الاحتلال أو إلى أراضى أى دولة أخرى ، محتلة أو غيــر محتلــة ، أيــاً كانــت دواعيه.

" ومع ذلك ، يجوز لدولة الاحتلال أن تقوم بــإخلاء كلــى أو جزئى لمنطقة محتلة معينة ، إذا اقتضى ذلك أمن السكان أو لأسباب عسكرية قهرية . ولا يجوز أن يترتب على عمليات الإخــلاء نــزوح الأشخاص المحميين إلا فى إطار حدود الأراضى المحتلــة ، مــا لــم يتعذر ذلك من الناحية المادية . ويجب إعادة السكان المنقولين علــى هذا النحو إلى مواطنهم بمجرد توقف الأعمال العدائية فى هذا القطاع .

" وعلى دولة الاحتلال التى تقوم بعمليات النقـل أو الإخــلاء هذه أن تتحقق إلى أقصى حد ممكن من توفير أماكن الإقامة المناسبة لاستقبال الأشخاص المحميين ، ومن أن الانتقالات تجرى فى ظروف مرضية من وجهة السلامة والشروط الصحية والأمن والتغذية ، ومن عدم تفريق أفراد العائلة الواحدة .

" ويجب إخطار الدولة الحامية بعمليات النقل والإخلاء بمجرد حدوثها .

" ولا يجوز لدولة الاحتلال أن تحجز الأشخاص المحميين فى منطقة معرضـــة بشكل لأخطار الحرب ، إلا إذا اقتضى ذلـك أمـن السكان أو لأسباب عسكرية قهرية .

" ولا يجوز لدولة الاحتلال أن ترحل أو تنقل جزءاً من سكانها المدنيين إلى الأراضى التى تحتلها ")).

ووفقاً للمادة (٥٢) ، فإنه :

((" لا يجوز أن يمس أى عقد أو اتفاق أو لائحة تنظيمية حق أى عامل ، سواء كان متطوعاً أم لا ، أينما يوجد ، فى أن يلجأ إلـى ممثلى الدولة الحامية لطلب تدخل تلك الدولة .

" تخطر جميع التدابـير التى من شأنـها أن تؤدى إلـى بطالة العاملين فى البلد المحـتل أو تقييد إمكانيات عملهم بقصـد حملهم على العمل فى خدمة دولة الاحتلال ")).

وتنص المادة (٥٣) على أنه :

((" يحظر فى دولة الاحتلال أن تدمر أى ممتلكات خاصة ثابتة أو منقولة تتعلق بأفراد أو جماعات ، أو بالدولة أو السلطات العامة ،

أو المنظمات الاجتماعية أو التعاونية ، إلا إذا كانت العمليات الحربية تقتضى حتماً هذا التدمير " .

وأخيراً ، ووفقاً للمادة (٥٩) ، فإنه

" إذا كان كل سكان الأراضى المحتلة أو قسم منهم تنقصهم المؤن الكافية ، وجب على دولة الاحتلال أن تسمح بعمليات الإغاثة لمصلحة هؤلاء السكان وتوفر لها التسهيلات بقدر ما تسمح به وسائلها".

" وتتكون هذه العمليات التى يمكن أن تقوم بها دول أو هيئة إنسانية غير متحيزة كاللجنة الدولية للصليب الأحمر ، على الأخص من رسالات الأغذية والإمدادات الطبية والملابس" .

" وعلى جميع الدول المتعاقدة أن ترخص بمرور هذه الرسالات بحرية وأن تكفل لها الحماية ".

" على أنه يجوز للدولة التى تسمح بحرية مرور رسالات فيها إلى أراض يحتلها طرف خصم فى النزاع أن تفتش الرسالات وتنظم مرورها طبقاً لمواعيد وخطوط سير محدودة ، وأن تحصل من الدولة الحامية على ضمان كاف بأن هذه الرسالات مخصصة لإغاثة السكان المحتاجين وأنها لن تستخدم لفائدة دولة الاحتلال ")).

١٥٥- كما أن العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يتضمن العديد من الأحكام المتصلة بذلك . وقبل المضى قدماً فى دراسة هذه الأحكام ، تلاحظ المحكمة أن المادة (٤) من العهد تسمح فى حالات مختلفة ، بتقييد بعض أحكام ذلك العهد . وقد استغلت إسرائيل حقها فى تقييد الأحكام بموجب

هذه المـــادة عندما وجهت الرسالة التالية إلى الأمين العام للأمم المتحدة فى ٣ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٩١ :

((" إن دولة إسرائيل ، منذ إنشائها ، كانت ضحية لتهديـدات وهجمات مستـــمرة على مجرد وجودها ، فضلاً عن حياة وممتلكات مواطنيها .

" واتخذ ذلك شكل التهديدات بالحرب ، والهجمات المسـلحة الفعلية ، وحملات الإرهاب التى تسفر عن مقتل وإصابة البشر .

وفى ضوء ما تقدم ، ظلت حالة الطوارئ التى أعلنت فى أيار / مايو ١٩٤٨ سارية منذ ذلك الحين . فهذا الوضـع يمثـل حالـة طوارئ عامة فى حدود المعنى المقصود بالمادة (٤) (١) من العهد .

" ولذلك ، فقد وجدت حكومة إسرائيل أن مـن الضـرورى ، وفقاً للمادة المذكورة (٤) أن تتخذ تدابير تستلزمها مقتضيات الحالة تماماً ، للدفاع عن الدولة وحماية حياة البشر وممتلكاتهم ، بما فـى ذلك ممارسة سلطات الاعتقال والاحتجاز .

" وبقدر ما يتعـارض أى من هذه التدابير مع المـادة (٩) من العهد ، فإن إسرائيل تقيد التزاماتها بموجب ذلك الحكم " .

وتلاحظ المحكمة أن تقييد الأحكام المشار إليها فى الرسالة لا يتعلق إلا بالمادة (٩) من العهد الدولى الخـاص بـالحقوق المدنيـة والسياسية ، التى تتناول حق الفرد فى الحرية والأمان على شخصه والتى تحدد القواعـد الساريـة فـى حـالات التوقـف أو الاعتقال . لذلك فإن المواد الأخرى فى العهد تظل سارية ، لا علـى الإقليم الإسرائيـلى فسحب ، وإنمـا أيضـاً علـى الأراضـى

الفلسطينية المحتلة .

١٥٦- ومن بين هذه المواد تجدر الإشارة إلى الفقــرة (١) من المادة (١٧) التى تنص على ما يلى : " لا يجوز تعــريض أى شخص ، على نحو تعســفى أو غيــر قــانونى ، للتــدخل فــى خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيتــه أو مراســلاته ، ولا لأى حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته " .

وتجدر الإشارة أيضاً إلى الفقرة (١) من المادة (١٢) التــى تنص على ما يلى : " لكل فرد يوجد على نحو قانونى داخــل إقلــيم دولة ما حق حرية التنقل فيه وحرية اختيار مكان إقامته " .

١٢٩- فضلا عن الضمانات العامة لكفالة حرية التنــقل المنصوص

عليها في المادة(١) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنيــة والسياسية ، يلزم أيضا إيلاء الاعتبار إلى ضمانات محددة تكفــل الوصول إلى الأماكن المقدسة المسيحية واليهودية والإسلامية . فوضع الأماكن المسيحية المقدسة في ظل الإمبراطورية العثمانية وضع يرجع إلى زمن بعيد ، وقد أدرجت آخر أحكام تتصل به في المادة (٦٢) من معاهدة برلين المؤرخة ١٣ تموز / يولية ١٨٧٨ . ويتضمن صك وضع فلسطين تحت الانتداب الــذي ســلم إلــى الحكومة البريطانية في ٢٤ تموز / يوليه ١٩٢٢ مادة في هــذا الصدد هي المادة (١٣) التي تنص على ما يلي :-

((تضطلع الدولة المنتدبة بكامل المســؤولية فيمــا يتعلــق بالأماكن المقدسة والمباني أو المواقع الدينية في فلسطــين ، بمــا في ذلك مســؤولية المحافظــة علــى الحقــوق القائــمة وضمان حرية الوصــول إلــى الأمــاكن المقدســة والمبــاني

والمواقع الدينية وحرية العبادة مع المحافظة على مقتضيات النظـام العام والآداب العامــــــــة ...))

وجاء أيضا في المادة (١٣) :

((ولا يوجد في هذا الصك ما يمكن تفسيره على أنه يخــول ... سلطة التعرض أو التدخل في نظام أو إدارة المقامات الإسـلامية المقدسة الصرفة ، المضمونة حصانتها)) .

وفي أعقاب الحرب العالمية الثانية ، كرست الجمعية العامة ، لدى اتخاذها القرار (١٨١) (د - ٢) بشــأن حكومــة فلسطــــين المستقبلة ، فصلا بأكمله لخــط تقســـيم الأمــاكن المقدســـة والمباني والمواقع الدينية . فالمـــادة (٢) من هذا الفصل تنـــص على أنه فيما يخص الأماكن المقدسة :

((تضمن حرية الوصول والزيارة والمرور ، بما ينسجم مع الحقوق القائمة ، لجميع المقيمين والمواطنين في الدولة الأخرى وفي مدينة القدس ، وكذلك للأجانب ، دون تمييز في الجنسية ، علــى أن يخضع ذلك لمتطلبات الأمن القومي والنظام العام واللياقـــــة)) .

وفيما بعد ، وفي أعقاب الصراع المسلح في عــام ١٩٤٨ ، نُص في المادة الثامنة من اتفاق الهدنة العامة بين الأردن وإسرائيل على إنشاء لجنة خاصة من أجل (صياغة خطط ترتيبات يتفق عليها فيما يخص المسائل التي قد يطرحها عليهـا أي الطـرفين) وذلـك بغرض توسيع نطاق الاتفاق وتحسين تطبيقه . ومن بــين المســائل التي كان قد اتفق عليها من حيث المبدأ : (حريــة الوصــول إلــى الأماكن المقدسة) .

ويتصل هذا الالتزام في المقام الأول بالأماكن المقدسة الواقعة شرق الخط الأخضـــــر . بيد أن بعض الأماكن المقدسة يقع غـــرب ذلك الخط . وهو ما ينصرف إلى كنيسة العُلّيَّة وقبر النبي داود فوق جبل صهيون . وهكذا ، تعهدت إسرائيل هي والأردن لـــدى التوقيـــع على اتفاق الهدنة العامـــة بكفالة حرية الوصول إلى الأماكن المقدسة . وفي رأي المحكمة أن صلاحية هذا العهد من جانب إسرائيل امتدت إلى الأماكن المقدسة التي وقعت تحت سيطرتها فـــي عـــام ١٩٦٧ . وقد جرى التأكيد مرة أخرى على هذا التعهد فـــي الفقـــرة (١) مـــن المادة (٩) من معاهدة السلام التي أبرمتها إسرائيل والأردن في عام ١٩٩٤ حيث تنص تلك المادة بعبارات أعم علـــى أن (كـــل طـــرف سيمنح الطرف الآخر حرية الوصول للأماكن ذات الأهميـــة الدينيـــة والتاريخية) .

١٣٨ وفيما يتعلـــق بالعهـــــد الـــدولي الخـــاص بالحقـــــوق الاقتصـــــادية والاجتماعية والثقافية يتضمن ذلك الصك عددا من الأحكام ذات الصلة في هذا الصدد ألا وهي الأحكام المتصلة بالحق في العمل (المادتان ٦ و ٧) ؛ وتوفير الحمـــــاية والمســـاعدة للأسرة والأطفال والمراهقين (المادة ١٠) ؛ والحق في مستوى معيشـــــي كاف يفي بالحاجة من الغذاء والكساء والمأوى والحق في (التحرر من الجوع) (المدة ١١) ؛ والحـــق فـــي التمتـــع بالصحة (المادة ١٢) ؛ والحق في التعليم (المادتان ١٣و١٤) .

١٣٨ وأخيرا تتضـــمن المـــواد(١٦ و ٢٤ و ٢٧ و ٢٨) مـــن اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل المؤرخـــة ٢٠ تشـــرين الثاني / نوفمبر ١٩٩٩ أحكاما مماثلة .

١٣٨ وتبين من المعلومات المقدمة إلى المحكمة ، وبخاصة تقرير الأمين العام أن تشييد الجدار تسبب في تدمير الممتلكات أو الاستيلاء عليها في ظروف تخالف مقتضيات المواد (٤٦ و ٥٢) من لوائح لاهاي التنظيمية لعام ١٩٠٧ والمادة (٥٣) من اتفاقية جنيف الرابعة .

١٣٨ فتشييد الجدار وإنشاء منطقة مغلقة بين الخط الأخضر والجدار ذاته وتكوين جيوب ، كلها أمور فرضت ، فضلا عن ذلك ، قيودا شديدة على حرية حركة سكان الأرض الفلسطينية المحتلة ، (باستثناء المواطنين الإسرائيليين ممن تم استيعابهم هناك) . وتتجلى تلك القيود أكثر ما تتجلى في المناطق الحضرية مثل جيب قلقيلية أو مدينة القدس وضواحيها . ومما يزيد من وطأتها قلة عدد بوابات العبور في بعض القطاعات ، ومواعيد فتحها التي تخضع فيما يبدو لقيود ولا يمكن التنبؤ بها . فعلى سبيل المثال ، يقول المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان في تقريره عن حالة حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية التي تحتلها إسرائيل منذ عام ١٩٧٦ ، (أن قلقيلية ، وهي مدينة يبلغ عدد سكانها (٤٠٠٠٠) نسمة ، محاطة كليا بالجدار ولا يستطيع سكانها دخولها أو مغادرتها إلا عبر نقطة تفتيش وحيدة تفتح من الساعة السابعة صباحا حتى الساعة السابعة مساء) . (تقرير المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان ، جون دوغارت ، عن حالة حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية التي تحتلها إسرائيل منذ عام ١٩٧٦ المقدم بموجب قرار اللجنة (١٩٩٣/ ٢ ألف) والمعنون (مسألة انتهاك حقوق الإنسان في الأراضي العربية المحتلة ، بما فيها

فلسطين) (E/CN.٤/٢٠٠٤/٦ ، المؤرخ ٨ أيلول / سـبتمبر ٢٠٠٣ ، الفقرة (٩) .

وكان لذلك أيضا تداعيات خطيرة بالنسبة للإنتـاج الزراعـي على نحو ما يشهد علـيه عدد من المصادر . فاللجـنة المعنيـة بالتحقيق في الممارسات الإسرائيلية التي تمس حقوق الإنسان للشعب الفلسطـيني وغيـره مـن السـكان العـرب فـي الأراضـي المحتلة تفيد بأن:

((ما يقدر بزهـاء (١٠٠٠٠٠) دونـم (مـا يقـرب مـن ١٠٠٠٠) هكتار ، من أخصب الأراضي الزراعية في الضفة الغربية التي صادرتها قوات الاحتلال الإسرائيلية قد تعرضت للتخريب أثنـاء المرحلة الأولى لبناء الجدار ، مما بدد كما هائلا من الممتلكات ، كان على رأسها ممتلكات خاصة في صورة أراض زراعية وأشجار زيتون وآبار وحدائق موالح وصوبات زراعية يعتمد عليها عشرات الألوف من الفلسطينيين في كسب قوتهم)) (تقرير اللجنة الخاصة المعنيـة بالتحقيق في الممارسات الإسرائيلية التي تمس حقوق الإنسان للشعب الفلسطيني وغيره من السـكان العـرب فـي الأراضـي المحتلـة (A /٥٨/٣١١ ، ٢٢ آب / أغسطس ٢٠٠٣ ، الفقرة ٢٦) .)) .

وفضلا عن ذلك يقول المقرر الخاص المعني بحالـة حقـوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية التي تحتلها إسـرائيل منـذ عـام ١٩٦٧ إن (الكثير من الأرض الفلسطينية الواقعـة علـى الجانـب الإسرائيلي من الجدار هي أرض زراعية خصـبة وتضـم بعض أهم آبار المياه في المنطـقة) ، ويضـيف أنه (قد أُهلك الكثير من أشجار الفاكهـة والزيتـون في أثـناء بناء الحـاجز) . (

E/CN .٤/٢٠٠٤/٦ ، ٨ أيلول / سبتـــمبر ٢٠٠٣ ، الفقــرة ٩) ويقـــول المقرر الخـــاص للجنـــة الأمم المتحدة لحقــوق الإنسان المعني بـــالحق فـــي الغـذاء إن تشـــييد الجـــدار (يعـــزل الفلسطينيين عن أراضيهم الزراعية وآبارهم وســـبل معيشـــتهم) (تقرير المقرر الخاص للجنة الأمم المتحـــدة لحقــوق الإنــــــسان ، جـــان زيغلر ، المعنـــون (الحق في الغــذاء) ، إضافـــــة ، بعثـــة إلى الأراضـــي الفلسطينـــــية المحـــتلة ، (E/CN .٤/٢٠٠٤/١٠ /Add . ٢) ، المؤرخ ٣١ تشـــرين الأول / أكتـــوبر ٢٠٠٣ ، الفقرة ٤٩) . ويرد في دراسة استقصائية أجراها مؤخرا برنامج الأغذية العالمي أن الحالة زادت مـــن حـــدة انعـــدام الأمـــن الغذائـــــي في المنطقة التي تضم حسبما تفيد به التقارير (٢٥٠٠٠) متلق جديد للمعونة الغذائية (تقرير الأمين العام ، الفقرة (٢٥)) .

وقد أفضى ذلك إلى تزايد الصعوبات التي يواجههـــا الســـكان المعنيون فيما يتعلق بالحصول على الخدمات الصحية والوصول إلـــى المنشآت التعليمية والمصادر الرئيسية للمياه . الأمر الذي يشهد عليه أيضا عدد من مختلف مصادر المعلومات . فالأمين العام يقـــول فـــي تقريره بوجه عام إنه (حسب ما ذكره المكتب المركزي الفلســـطيني للإحصائيات ، أدى الحاجز حتى الآن إلـــى فصـــل (٣٠) بلـــدة عـــن الخدمات الصحية و (٢٢) بلدة عن المـــدارس ، و(٨) بلـــدات عـــن مصادر المياه الأساسية و (٣) بلدات عن شبكات الكهرباء) . تقرير الأمين العام ، الفقرة (٢٣) . ويقول المقرر الخـــاص للجنـــة الأمـــم المتحدة لحقوق الإنسان المعني بحالـــــة حقـــــوق الإنســـان فـــي الأراضي الفلسطينـــــية التي تحتلها إسرائيل منذ عـــام ١٩٦٧ إن (الفلسطينيين الذين يعيشـــون بين الجدار والخط الأخضـــر ســـوف

ينقطع فعلا اتصالهم بأرضهم وبأماكـــــن عملهـم ، ومدارســـهم ، وعياداتهم الصحية ، وغير ذلــك مــن الخــدمات الاجتماعيـــة) . (E/CN .٤/٢٠٠٤/٦ ، ٨ أيلول / سبتـــمبر ٢٠٠٣ ، الفقــرة ٩) ، وفيما يتعلق بموارد المياه تحديدا ، يلاحظ المقــرر الخـــاص للجنة معظم المنظومة الغربية لمستودعات المياه الجوفية (التي تضم ٥١ في المائة من موارد الضفة الغربية من المياه)) . (٢ /Add /١٠ E/CN .٤/٢٠٠٤/ ، ٣١ تشــرين الأول / أكتــوبر ٢٠٠٣ ، الفقرة ٥١) . وبالمثل ، ذُكر فيما يتعلق بالخدمات الصـــحية ، أنـــه نتيجة لإحاطة الحاجز ببلدة قليقيلية ، سجل مستشـــفى تـــابع للأمـــم المتحدة في تلك البلدة انخفاضا فيما يتلقاه من حالات بنسبة (٤٠) في المائة (تقرير الأمين العام ، الفقرة ٢٤) .

وفي قليقيلية أغلق ، حسبما تفيد تقارير وردت إلـــى الأمـــم المتحدة ، زهـــاء (٦٠٠) متجـــــر ومشــــــروع تجـــــاري أغلقـــت أبوابه و، وغادر عـــدد يتـــراوح بـــين (٦٠٠٠و٨٠٠٠) شخـــص المنطقـــة بالفعـــل .) . (E/CN .٤/٢٠٠٤/٦ ، ٨ أيلـــول / سبتـــــمبر ٢٠٠٣ ، الفقـــرة ١٠) ؛(٢ / Add/ ١٠ E/CN .٤/٢٠٠٤/ ، ٣١ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، الفقـــرة ٥١) . ولاحظ أيضا مقرر لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان المعني بالحق في الغذاء أنه (نتيجة لكون السور / الجدار يعزل المجتمعات عن أراضيها ومياهها ويتركها دون سبل أخـــرى لكســـب الـــرزق ، سيضطر العديد من الفلسطينيين الذين يعيشون في هذه المناطق إلـــى الرحيـــل) .(٢ / Add/ ١٠ /E/CN .٤/٢٠٠٤ ، ٣١ تشـــرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٣ ، الفقرة ٥١) ، وفي هذا الصدد من شأن بناء الجدار أن يحرم أيضا بالفعل عددا كبيرا من الفلسطينيين من (حرية

اختيار أماكن (إقامتهم)) . بيد أن المحكمة ترى فضلا عن ذلــك ، أنه بالنظر إلى اضطرار عدد كبير من الفلسطينيين ، نتيجة لتشـــييد الجدار وللنظام المرتبط به ، إلى النزوح من بعض المناطق ، وهــي عملية ستستـــمر مع بناء المزيد من أجزاء الجـــدار ، ســيؤدي تشـــييد ذلك الجـــدار بـــالاقتران مـــع إنشـــاء المستوطـــنات الإسرائيلـــية المشـــار إليها في الفقـــرة (١٢٠) أعـــلاه ، إلـــى تغيـــير التكوين الديمغرافي للأراضي الفلسطينية المحتلة .

١٣٨ ومجمل القول ، إن من رأي المحكمـــة أن الجـــدار والنظـــام المرتبط به يعوقان حريـــة تنقل سكان الأرض الفلسطينيـــة المحتلة (باستـــثناء المواطنين الإسرائيليين ومن ثم استيعابهم هناك) على النحو المكفول بموجب الفقرة (١) من المـــادة (١٢) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية . كما أنهما يعوقان ممارسة الأشخاص المدنيين لحقهم في العمـــل والصـــحة والتعليم وفي مستوى معيشة ملائم كما ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية واتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل . وأخيرا ، ترى المحكمة أن تشيـــيد الجدار والنظام المرتبط به ، أمر يخالف الفـــقرة (٦) من المادة (٤٩) من اتفـــاقية جنيف الرابعة وقرارات مجلس الأمن المشار إليهـــا في الفقرتين (١٢٢و١٢٣) أعلا ه .

١٣٨ بيد أن المحكمة تلاحـــظ أن القانون الإنســـاني الـــدولي المطبق يتضمـــن أحكاما تبيح أخذ المقتضيـــات العسكرية في الاعتبار في بعض الظروف .

ولا تتضمن أي من المادة (٤٦) من لوائح لاهاي التنظيميـــة

لعام ١٩٠٧ ، أو المادة (٤٧) من اتفاقية جنيف الرابعة أي حكم من هذا النوع . ففيما يتعلق بعمليات نقل السكان قسرا أو إبعادهم المحظورة بموجب الفقرة (١) من المادة (٤٩) من الاتفاقية ، تنص الفقرة (٢) من تلك المادة على استثناء في الحالات التي (يقتضي فيها أمن السكان ذلك أو لأسباب عسكرية قهرية) . بيد أن هذا الاستثناء لا يسري على الفقرة(٦) من تلك المادة التي تحظر على دولة الاحتلال ترحيل أو نقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأراضي التي تحتلها . أما عن المادة (٥٣) المتعلقة بتدمير الممتلكات الشخصية ، فهي تنص على استثناء وهو أنه (إذا كانت العمليات العسكرية تقتضي حتما هذا التدمير) .

وترى المحكمة أنه يجوز التذرع في الأراضي المحتلة بالمقتضيات العسكرية التي تطرقت إليها في النصوص ، حتى بعد أن تنتهي بشكل عام العمليات العسكرية التي أفضت إلى احتلالها . بيد أن المحكمة لم تقتنع ، بناء على المادة المعروضة عليها ، بأن عمليات التدمير المضطلع بها ، بما يتناقض مع الحظر المنصوص عليه في المادة (٣٥) من اتفاقية جنيف الرابعة ، هي أمر تقتضيه حتما العمليات العسكرية .

١٣٨ وتلاحظ المحكمة كذلك أن بعض اتفاقيات حقوق الإنسان ، ولاسيما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، تتضمن أحكاما يمكن أن تتذرع بها الدول الأطراف للتنصل ، في ظروف شتى ، من بعض الالتزامات المنوطة بها بموجب الاتفاقيات . إلا أن المحكمة تود في هذا الصدد أن تنوه إلى أن الرسالة التي أخطرت بها إسرائيل الأمين العام للأمم المتحدة

بموجب المادة (٤) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية باستخدامها حق عدم التقيد لا تخص إلا المادة (٩) من العهد ، المتصلة بحق الفرد في الحرية وفي الأمان (أنظر الفقرة ١٢٧ أعلاه) ؛ وتبعا لذلك تكون إسرائيل ملزمة باحترام سائر أحكام ذلك الصك .

وفضلا عن ذلك تود المحكمة التنويه إلى أن بعض أحكام اتفاقيات حقوق الإنسان تتضمن بنودا تقيد الحقوق المشمولة بتلك الأحكام . فلا وجود لأي بند من هذا القبيل في المادة (١٧) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية . ومن ناحية أخرى ، تنص الفقرة (٣) من المادة (١٢) من ذلك الصك على عدم جواز تقييد حرية التنقل المكفولة بموجب تلك المادة (بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون ، وتكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو ا لصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحريتهم وتكون متماشية مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذا العهد) . أما عن العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فتتضمن المادة (٤) منه حكما عاما نصه كما يلي :

((تقر الدول الأطراف في هذا العهد بأنه ليس للدولة أن تخضع التمتع بالحقوق التي تضمنها طبقا لهذا العهد إلا للحدود المقررة في القانون ، وإلا بمقدار ذلك مع طبيعة هذه الحقوق ، وشريطة أن يكون هدفها الوحيد تعزيز الرفاه العام في مجتمع ديمقراطي)).

وتلاحظ المحكمة أن القيود المنصوص عليها في الفقرة (٣)

من المادة (١٢) من العهد الدولي الخـــاص بالحقـــوق المدنيـــة والسياسية هي ، نص الحكم المذكور ذاته ، استثناءات من الحـــق في حرية التنقل المنصــــوص عليه في الفقرة (١) . وفضلا عــن ذلك لا يكفي توجيه تلك القيود إلى الأغـــراض المســموح بها ؛ بل ينبغي أيضا أن يستلزمـــــــها تحقيـــق تلك الأغـــراض . فكما ذكــــرت اللجنة المعنــــية بحقوق الإنسان (لابد أن يتماشى مـــع مبدأ التناســـب) و (يجب أن تكـــون أخف الأدوات التي يمكــن أن تحقق النتــــيجة المنشــــودة ، تأثير ا على ســير الحيـــاة ، (CCPR/C/21/ Rev.1/add.9, GENERAL COMMENT NO. 27 ، الفــــقرة ١٤) . وتــرى المحكمـــــة بنـــاء علـــى المعلومات المتوافرة لديها أن هذه الشروط لم تستوف فـــى الحالـــة المطروحة عليها .

وتلاحظ المحكمة كذلك أن القيود المفروضـــة علـــى تمتـــع الفلسطينيين الذين يعيشون فى الأرض التى تحتلها إسرائيل بحقوقهم الاقتصادية والاجتماعية والسياسية ، وهى القيود الناشئة عن تشييد إسرائيل للجدار ، لا تستوفى شرطاً منصوصاً عليه فى المادة (٤) من العهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية الثقافيـــة ، ألا وهو أن تنفيذها مشروط بأن " يكون هدفها الوحيد تعزيز الرفاه العام فى مجتمع ديمقراطى " .

١٣٨ وخلاصة القول ، إن المحكمة غير مقتنعة من المواد المتاحة لها ، بأن المسار المحدد الذى اختارتـــه إســـرائيل للجـــدار أمـــر يقتضيه تحقيق أهدافها الأمنية . فالجدار ، على امتـــداد الطريـــق المختار ، والنظام المرتبط به يشكلان انتهاكاً خطيراً لعـــدد مـــن حقوق الفلسطينيين المقيمين فى الأرض التى تحتلها إســـرائيل ،

والانتهاكات الناشئة عن ذلك المسار لا يمكن تبريرها بالضرورات العسكرية أو بدواعى الأمن القومى أو النظام العام . وتبعاً لذلك ، فإن تشييد جدار من هذا القبيل يشكل إخلالاً من جانب إسرائيل بالتزامات شتى واجبه عليها بمقتضى القانون الإنسانى الدولى السارى وصكوك حقوق الإنسان .

١٣٨ ومن ثم خلصت المحكمة إلى أن بناء الجدار يشكل عملاً لا يتفق مع مختلف الالتزامات القانونية الدولية المنوطة بإسرائيل . بيد أنه ، جاء فى المرفق الأول من تقرير الأمين العام أن إسرائيل تعتقد : " أن تشييد الجدار يتماشى مع المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة ومع حقها الأصيل فى الدفاع عن النفس ومع قرارى مجلس الأمن " ١٣٦٨ (٢٠٠١) ، ١٣٧٣ (٢٠٠١) " . وقد أكد الممثل الدائم لإسرائيل لدى الأمم المتحدة على نحو أكثر تحديداً فى الجمعية العامة فى ٢٠ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠ أن " الجدار إجراء يتفق تماماً مع حق الدول فى الدفاع عن نفسها الذى تنص عليه المادة (٥١) من الميثاق " ؛ واستطرد قائلاً إن قرارات مجلس الأمن المشار إليها " أقرت بوضوح حق الدول فى استخدام القوة فى الدفاع عن النفس ضد الهجمات الإرهابية " . وبالتالى فهى تقر حق اللجوء إلى إجراءات لا تنطوى على استخدام القوة لتحقيق ذلك الهدف (" A/AS-10/PV.21 ، الصفحة ٧) .

١٣٨ وتنص المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة على ما يلى :

((" ليس فى هذا الميثاق ما يضعف أن ينتقص الحق الطبيعى للدول ، فرادى أو جماعات ، فى الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة وذلك إلى

أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولى ")).

وهكذا تقر المادة (٥١) من الميثاق بوجود حق طبيعى فـــى الدفاع عن النفس فى حالة شن دولة اعتداءا مسلحا على دولة أخرى . بيد أن إسرائيل لا تدعي أن الاعتداءات عليها يمكن أن تنسب لدولة أجنبية .

وتلاحظ المحكمة أيضا أن إسرائيل لا تدعي أن الاعتـــداءات عليها يمكن أن تنسب لدولة أجنبية .

وتلاحظ المحكمة أيضا أن إسرائيل تمـــارس الســـيطرة فـــي الأرض الفلسطينية المحتلة وأن التهديد الذي تعتبره حســـبما ذكـــرت إسرائيل نفسها ، مبررا لتشييد الجدار ينبع من داخـــل تلـــك الأرض وليس خارجـــــها . وبذلك نكـــــون بصـــــدد حالة مختلـــــفة عن الحالـــة التي يتناولها قـــرارا مجلـــس الأمـــن (١٣٦٨)(٢٠٠١) و (١٣٧٣) (٢٠٠١) ، ومن ثم لا يمكن لإسرائيل بأي حال تأييد ادعاء بأنها تمارس الحق في الدفاع عن النفس .

وبالتالي ، تخلص المحكمة إلى أن المادة (٥١) من الميثاق لا علاقة لها بهذه الحالة .

١٣٨ بيد أن المحكمة نظرت فيما إذا كان يمكن لإسرائيل الاســـتناد إلى حالة الضرورة التي من شأنها أن تنفي عن تشـــييد الجـــدار صفة عدم المشروعية . وفي هذا الصدد لا تجد المحكمة مناصـــا من ملاحظة أن بعض الاتفاقيات محل الذكر في هذه الحالة تشمل شروطا تقيـــيدية للحقوق المكـــــفولة أو أحكامـــا لتقييـــد تلـــك الحقوق (أنظر الفقرات (١٣٥) و(١٣٦) أعلاه) . وحيث أن تلك المعاهدات تتناول بالفعل اعتبارات من هذا النوع ضمن أحكامها ،

قد يسأل السائل ما إذا كان يمكن التذرع بحالة الضرورة على النحو المعترف به في القانون الدولي العرفي باعتباره أساسا يستند إليه في نفي عدم المشروعية عن التدابير أو القرارات المطعون فيها . بيد أن المحكمة لن تحتاج إلى النظر في تلك المسألة . وكما لاحظت المحكمة من القضية المتصلة بمشروع Nagymars –Gabraikovo (هنغاريا – سلوفاكيا) ، (تشكل حالة الضرورة سببا معترفا به في القانون الدولي العرفي و (لا يمكن قبولها إلا بصفة استثنائية) ؛ و (لا يمكن الاحتجاج بها إلا بموجب شروط معينة محددة بدقة يجب الوفاء بها مجتمعة ؛ والدولة المعنية ليست الحكم الوحيد الذي يبت في تحقيق الوفاء بهذه الشروط) (تقارير محكمة العدل الدولية ، الصفحة (٤٠) ، الفقرة (٥١)) وكان أحد الشروط التي ذكرتها المحكمة بالعبارات التي استخدمتها لجنة القانون الدولي ، في نص يقتضي بشكله الحالي أن يكون العمل المطعون فيه (هو السبيل الوحيد أمام الدولة لصون مصلحة أساسية من خطر جسيم ووشيك يتهددها) _ المادة (٢٥) من مواد لجنة القانون الدولي المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا ؛ انظر أيضا المادة (٣٣) السابقة من مشروع المواد المتعلقة بالمسؤولية الدولية للدول ، التي تختلف صيغتها بالنص الإنجليزي اختلافا طفيفا) . ولم تقتنع المحكمة ، في ضوء المادة المعروضة عليها ، بأن بناء الجدار على امتداد المسار الذي تم اختياره هو السبيل الوحيد لصون مصالح إسرائيل من الخطر الذي احتجت به تبريرا لبناء ذلك الجدار .

١٣٨ وتظل الحقيقة أنه على إسرائيل أن تواجه أعمال عنف

عشوائية ومميتة عديدة ضد سكانها المدنيين . ومن حقها بل والواقع أنه من واجبها أن تتصدى لتلك الأعمال لحماية أرواح مواطنيها . إلا أن التدابير المتخذة يجب أن تظل متماشية مع القانون الدولي الساري .

١٣٨ وختاما ، ترى المحكمة أنه لا يجوز لإسرائيل الاستناد إلى حق الدفاع عن النفس أو حالة الضرورة لنفي صفة عدم المشروعية عن تشييد الجدار الناشئة عن الاعتبارات المذكورة في الفقرتين (١٢٢) و (١٣٧) أعلاه . وتبعا لذلك تخلص المحكمة إلى أن بناء الجدار والنظام المرتبط به أمران يخالفان القانون الدولي .

١٣٨ والمحكمة إذ خلصت إلى أن إسرائيل بتشييدها الجدار في الأرض المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها ، وباعتبارها النظام المرتبط به ، أخلت بالتزامات دولية شتى منوطة بها (أنظر الفقرات ١١٤ – ١٣٧ أعلاه) يتوجب عليها الآن ، من أجل الرد على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة ، أن تبحث تبعات الإخلال بتلك الالتزامات .

١٣٨ احتج كثير من المشاركين في الدعوى المطروحة على المحكمة ، في ملاحظاتهم الخطية والشفوية ، بأن العمل الذي أقدمت عليه إسرائيل بتشييد هذا الجدار على نحو غير مشروع له آثار قانونية لا تقتصر على إسرائيل ذاتها بل تمتد أيضا إلى دول أخرى وإلى الأمم المتحدة ، ولم تقدم إسرائيل ، في بيانها الخطي ، أي أسانيد فيما يتعلق بالآثار القانونية التي يمكن أن تنشأ عن تشييد الجدار .

١٣٨ وفيما يتعلق بالآثار القانونية بالنسبة إلى إسرائيل ، احتُج بأن إسرائيل يقع عليها ، فى المقام الأول ، التــزام قــانونى بإنهــاء الوضع غير القانـــونى ، وذلك بأن توقف فوراً تشـــييد الجدار فـــى الأرض الفلسطيـــــنية المحتلـــة وأن تقــدم تأكيــــدات وضمانات مناسبة بعدم المعاودة .

واحتُج ، ثانياً ، بأن إسرائيل عليها التــزام قــانونى بجبــر الضرر الناشئ عن التصرف غير المشروع . وسُلم بوجوب أن يأتى جبر الضرر ، فى المقام الأول ، فى شكل رد الأمور إلى سابق عهدها ، أى هدم أجزاء من الجدار التى تم تشييدها فى الأرض الفلســطينية المحتلة وإلغاء ما ارتبط بتشييده من قوانين وإعادة الممتلكات التـــى تم الاستيلاء عليها أو التى نزعت ملكيتها لذلك الغــرض . وينبغـــى أيضاً أن يشمل جبر الضرر تعويض الأفراد الذين دمرت منـــازلهم أو أتلفت حيازاتهم الزراعية تعويضاً مناسباً . .

واحتُج كذلك بأن إسرائيل عليها دائماً واجب الامتثال لجميـــع الالتزامات الدولية التى أخلت بها من جراء تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة والنظام المرتبط به . واحتُج أيضاً بأنه يقع علـــى إسرائيل ، بمقتضى اتفاقية جنيف الرابعـــة ، التــزام بالبحــث عــن الأشخاص الذين يدعى أنهم ارتكبوا أو أمـــروا بارتكـــاب خروقـــات خطيرة للقانون الإنسانى الدولى منشؤها التخطيط للجـــدار وتشـــييده واستخدامه .

١٣٨ وفيما يتعلق بالآثار القانونية المترتبة بالنسبة إلى دول أخرى عدا إسرائيل ، احتج أمام المحكمة بأن جميع الدول يقـــع عليهـــا التزام بعدم الاعتراف بالوضع غير القانونى الناشئ عـــن تشـــييد

الجدار وبعدم تقديم العون أو المساعدة للإبقاء على ذلك الوضع والتعاون من أجل وضع حد للانتهاكات المدعى وقوعها وكفالة جبر الضرر تحقيقاً لذلك الغرض .

واحتج كذلك بعض المشاركين فى الدعوى بأن الدول الأطراف فى اتفاقية جنيف الرابعة ملزمة باتخاذ تدابير لكفالة الامتثال للاتفاقية وأنه لما كان تشييد الجدار فى الأراضى الفلسطينية المحتلة والإبقاء عليه يشكلان خرقاً خطيراً لتلك الاتفاقية ، يقع على الدول الأطراف فى الاتفاقية المذكورة التزام بمحاكمة أو تسليم مرتكبى تلك الخروقات . وأبديت كذلك ملاحظة مؤداها أنه " ينبغى لمجلس الأمن أن ينظر فى انتهاكات إسرائيل السافرة المستمرة لقواعد ومبادئ القانون الدولى ، وبخاصة ... القانون الإنسانى الدولى ، وأن يتخذ جميع التدابير اللازمة لوضع حد لهذه الانتهاكات " . وأنه يتوجب على مجلس الأمن والجمعية العامة إيلاء الاعتبار الواجب للفتوى التى ستصدرها المحكمة.

١٣٨ وحيث إن المحكمة قد خلصت إلى أن تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فى ذلك القدس الشرقية وما حولها ، والنظام المرتبط به يمثلان أمراً يتنافى مع التزامات دولية شتى منوطة بإسرائيل ، يترتب على ذلك ثبوت مسؤولية تلك الدول بمقتضى القانون الدولى .

١٣٨ وستبحث المحكمة الآن الآثار القانونية الناشئة عن انتهاكات إسرائيل للقانون الدولى وذلك بالتمييز ، من جهة ، بين الآثار المترتبة بالنسبة لإسرائيل ، وبين الآثار المترتبة من جهة أخرى بالنسبة للدول الأخرى ، حسب الاقتضاء ، بالنسبة للأمم المتحدة .

وستبدأ المحكمة ببحث الآثـار القانونيـة المترتبـة علـى تلـك الانتهاكات بالنسبة لإسرائيل .

١٣٨ تنوه المحكمة إلى أن إسـرائيل ملزمـة ، أولاً ، بالامتثـال للالتزامات الدولية التى أخلت بها بتشـييد الجـدار فـى الأرض الفلسطينية المحتلة (انظـر الفقـرات ١١٤ – ١٣٧ أعـلاه) . وبالتالى ، فإن على إسرائيل الامتثال للالتزام الذى يجـب عليهـا احترام حق الشعب الفلسطينى فى تقريـر المصـير والالتزامـات المنوطة بها بمقتضى القانون الإنسانى الدولى وقـانون حقـوق الإنسان الدولى . وفضلاً عن ذلك ، يتوجب عليها كفالـة حريـة الوصول إلى الأماكن المقدسة التى وقعت تحـت سـيطرتها فـى أعقاب حرب ١٩٦٧ (انظر الفقرة ١٢٩ أعلاه) .

١٣٨ وتلاحظ المحكمة أن إسرائيل ملزمة أيضاً بوضع حد للإخلال بالتزاماتها الدولية الناشـئة عـن تشـييد الجـدار فـى الأرض الفلسطينية المحتلة . فالتزام الدولة المسؤولة عـن عمـل غيـر مشروع دولياً بوضع حد لذلك العمل هو التزام ثابت فى القـانون الدولى العام . وقد أكدت المحكمة ، فى عـدد مـن المناسـبات ، وجود ذلك الالتزام (القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشـبه العسكرية فى نيكاراجوا وضدها (نيكاراجوا ضد الولايات المتحدة الأمريكيـة) ، الموضـوع ، الحكـم ، United States Diplomatic and Consular الصـفحة ١٤٩ ؛ .I.C.J Reports 1986 الصفحة ٤٤ ، Staff in Tehran ، الحكـم الصادر ، تقارير محكمة العدل الدولية ، ١٩٨٠ ، الصفحة ٤٤ ، الفقرة ٩٥ ، Haya de la Torre الحكـم الصـادر ، .I.C.J

Reports 1951 ، الصفحة ٨٢) .

١٣٨ وتبعاً لذلك يقع على إسرائيل الالتزام بأن توقف فوراً أعمـــال تشييد الجدار الجارى بناؤه فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بمــا فيها القدس الشرقية وما حولها . وفضلاً عن ذلك ، ففى ضوء ما خلصت إليه المحكمة (انظر الفقرة ١٤٦ أعلاه) من أن إخـــلال إسرائيل بالتزاماتها الدولية مرده إلى تشييد الجدار وإلى النظـــام المرتبط به ، يستتبع الكف عن الإخلال بتلك الالتزامـــات والقيـــام فوراً بإزالة أجزاء ذلك البناء الواقعة داخـــل الأرض الفلســـطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها . ويجب القيام فوراً بإلغاء وإبطال القوانين واللوائح المعتمدة توطئه لتشييده وإرساء النظام المرتبط به ، وذلك باستثناء ما ينص منها علـــى تعـــويض السكان الفلسطينيين أو على أى شكل آخر من أشكال جبر الضرر ، حيث يظل لها فى هذه الحالة وجاهتها بالنسبة لامتثال إســـرائيل لالتزاماتها المشار إليها فى الفقرة ١٥٣ أدناه .

١٣٨ وفضلاً عن ذلك ، فبالنظر إلى أن تشييد الجدار فـــى الأرض الفلسطينية المحتلة استتبع ، ضمن جملة أمور ، الاستيلاء علـــى منازل ومشاريع تجارية وحيـــازات زراعيـــة وتـــدميرها ، تـــرى المحكمة أن على إسرائيل التزاماً بجبر الضرر الذى لحق بجميـــع الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين المعنيين . وتذكر المحكمة ، فى هذا الصدد ، بأن محكمة العدل الدولى الدائمة أرست فى القـــانون العرفى أشكال جبر الضرر الأساسية بالنص التالى .

((" يتمثل المبدأ الأساسى المتضمن فى المفهوم الفعلـــى لأى عمل غير مشروع – وهو مبدأ أرسته فيما بعد الممارسة الدوليـــة ،

وبخاصة قرارات محاكم التحكيم – وفى وجوب أن يمحو التعويض ، بأقصى قدر ممكن جميع الآثار الناشئة عن العمل غير المشروع وأن يعيد الوضع إلى سابق عهده أى إلى الحال التى يـرجح أنـه كـان ليشهدها لو لم يرتكب ذلك العمل . ورد الممتلكات العينية التى كانـت سترد ؛ وإصدار حكم ، إن لزم الأمر ، بـالتعويض عـن الخسـائر المتكبدة غير المشمولة برد الممتلكات العينية أو بـالمبلغ المـدفوع عوضاً عنها – تلك هى المبادئ التى ينبغـى الاسـتناد إليهـا فـى تحويـل مبلغ التعويـض الواجب عن أى عمل منـاف للقـانون الدولى " (Factory at Chorzow, Mints, Judgement No. 13, 1928, P.C.I.J. series A, No. 17 ، الصفحة ٤٧)) .

١٣٨ وتبعاً لذلك على إسرائيل التزام بإعـادة الأرض والبسـاتين وحدائق الزيتون والممتلكات الثابتة الأخرى التى انتزعت مـن أى أشخاص طبيعيين أو اعتباريين بغرض تشييد الجدار فـى الأرض الفلسطينية المحتلة . وفى حالة ثبوت تعذر رد تلـك الممتلكـات ذاتها، تكون إسرائيل ملزمة بتعويض الأشخاص محل الذكر عمـا لحق بهم من ضرر . وترى المحكمة أن على إسـرائيل أيضـاً ، التزاماً بأن تعوض ، وفقاً لقواعد القانون الدولى السـارية ، أى شخص طبيعى أو اعتبارى لحق به أى شكل من أشـكال الضـرر المادي من جراء تشييد الجدار .

١٣٨ وستنظر المحكمة الآن فى الآثار القانونية المترتبة بالنسـبة للدول الأخرى على الأعمال غير المشروعة دولياً الناشـئة عـن تشييد إسرائيل للجدار .

١٣٨ تلاحظ المحكمة أن الالتزامات التى أخلت بها إسرائيل تشـمل

بعض الالتزامات التى تهم الجميع . فكما أفادت المحكمة فى قضية Barcelona Traction ، تعد تلك الالتزامات بحكم طبيعتها شأناً " يهم الدول كافة " و " بالنظر إلى أهمية الحقوق المتصلة بها ، يمكن اعتبار أن الدول كافة لها مصلحة قانونية فى حمايتها . " Barcelona Traction, Light and Power) Company, Limited, Second Phase, Judgement ، تقارير محكمة العدل الدولية ، ١٩٧٠ ، الصفحة ٣٢ ، الفقرة ٣٣) . والالتزامات التى تهم الجميع ، وأخلت بها إسرائيل هى الالتزام باحترام حق الشعب الفلسطينى فى تقرير المصير وبعض الالتزامات الواجبة عليها بمقتضى القانون الإنسانى الدولى .

١٣٨ وفيما يتعلق بأول هذه الالتزامات ، لاحظت المحكمة آنفاً (انظر الفقرة ٨٨ أعلاه) أنها ذكرت فى قضية تيمور الشرقية ، بأنه " لا غبار " على الجزم بأن " حق الشعوب فى تقرير المصير بصيغته المنبثقة عن ميثاق الأمم المتحدة ومن ممارستها هو حق لجميع الناس " (تقرير محكمة العدل الدولية ، ١٩٩٥ ، الصفحة ١٠٢ ، الفقرة ٢٩) . وتذكر المحكمة أيضاً بأنه وفقاً لأحكام قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥ (د – ٢٥) ، المشار إليه أعلاه (انظر الفقرة ٨٨) ؛

((" على كل دولة واجب العمل ، مشتركة مع غيرها أو منفردة على تحقيق مبدأ تساوى الشعوب فى حقوقها وحقها فى تقرير مصيرها بنفسها ، وفقاً لأحكام الميثاق ، وتقديم المساعدة إلى الأمم المتحدة فى الاضطلاع بالمسؤوليات التى ألقاها الميثاق على عاتقها فيما يتعلق بتطبيق هذا المبدأ ... ")) .

١٣٨ وفيما يتعلق بالقانـــون الإنسانى الدولى ، تشير المحكمــة إلى أنها ، فى فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها ، قالت ما يلى : " هناك عدد كبير جــداً مــن قواعــد القانون الإنسانى المنطبقة فى النزاع المسلح يشكل قواعد أساسية بالنسبة لاحترام شخص الإنسان (الاعتبارات الأوليــة الإنســانية ....) " ويجب أن " تتقيد بها جميع الدول سواء صدقت أو لــم تصدق على الاتفاقيات التى تتضمنها ، لأنها تشكل مبــادئ مــن القانون الدولى العرفى التى لا يجوز انتهاكها " (تقارير محكمــة العدل الدولية لعام ١٩٩٦ (١) ، صــفحة ٢٥٧ ، مــن النســخة الأصلية ، الفقرة ٧٩) . وترى المحكمة أن هذه القواعد تنطوى على التزامات تتسم بطابع الحق إزاء الكافة .

١٣٨ وتود المحكمة أن تؤكد أيضاً المادة (١) من اتفاقية جنيــف الرابعة ، وهى حكم مشترك بالنسبة لاتفاقيات جنيف الأربع ينص على ما يلى " تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بــاحترام وكفالــة احترام هذه الاتفاقية فى ظل جميع الظروف " . ويترتب على ذلك الحكم أن على كل دولة طرف فى تلك الاتفاقية سواء كانت طرفــاً أو لا فى نزاع معين ، التزاماً بكفالة الامتثال لمتطلبات الصــكوك المشار إليها .

١٣٨ ونظراً لطابع وأهمية الحقوق والالتزامــات المعنيــة ، فــإن المحكمة ترى أن جميع الدول ملزمة بعدم الاعتراف بالوضع غير القانونى الناتج عن تشييد جدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها . وجميعها ملزمة أيضاً بعدم تقديم العون أو المساعدة فى الإبقاء على الوضع الناتج عن هذا .

ويتعين أيضاً على جميع الدول ، مع احترامها لميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولى ، أن تعمل على إزالة أى عائق ، ناتج عن إنشاء الجدار ، يحول دون ممارسة الشعب الفلسطينى لحقه فى تقرير المصير . وعلاوة على ذلك تلتزم جميع الدول الأطراف فى اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب ، والمؤرخة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ مع احترامها لميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولى ، بكفالة امتثال إسرائيل للقانون الإنسانى الدولى على النحو الوارد فى تلك الاتفاقية .

١٣٨ وختاماً ، ترى المحكمة أنه ينبغى على الأمم المتحدة ، ولا سيما الجمعية العامة ومجلس الأمن ، النظر فى اتخاذ أى إجراء آخر مطلوب لإنهاء الوضع غير القانونى الناتج عن إنشاء الجدار والنظام المرتبط به ، مع وضع هذه الفتوى فى الاعتبار على النحو الواجب .

١٣٨ ولذلك فإن المحكمة ، حرصاً منها على دعم المقاصد والمبادئ الواردة فى ميثاق الأمم المتحدة ، ولا سيما حفظ السلام والأمن الدوليين والتسوية السلمية للمنازعات ، تشدد على الضرورة العاجلة لقيام الأمم المتحدة ككل بمضاعفة جهودها من أجل تسوية عاجلة للنزاع الإسرائيلى – الفلسطينى ، الذى لا يزال يشكل تهديداً للسلام والأمن الدوليين ، وبالتالى إقامة سلام عادل ودائم فى المنطقة .

١٣٨ وتوصلت المحكمة إلى استنتاج مفاده أن تشييد إسرائيل للجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة يتعارض مع القانون الدولى ، وأشارت إلى النتائج القانونية التى ستترتب على هذه

اللامشروعية. وترى المحكمة نفسها ملزمة بأن تضيف أنه يتعين وضع هذا التشييد فى سياق أكثر عمومية . فمنذ عـام ١٩٤٧ ، وهى السنة التى اتخذت فيها الجمعية العامة القرار (١٨١) (د – ٢) وانتهى فيها الانتداب على فلسطين ، وقعت سلسلة متواليـة من الصراعات المسلحة ، وأعمال العنف العشـوائى ، والتـدابير القمعية فى الإقليم الذى كان خاضعاً للانتداب من قبـل . وتؤكـد المحكمة أن إسرائيل وفلسطين ملزمتان بالتقيد الـدقيق بقواعـد القانون الإنسانى الدولى ، والذى تمثل حماية الحياة المدنية أحـد مقاصده الأساسية . وقد اتخذت إجـراءات غيـر مشـروعة وقرارات انفرادية على كلا الجانبين ، لذلك تـرى المحكمـة أنه لا يمكـن وضـع نهاية لهذا الوضـع المأسـاوى إلا بتنفـيذ جميـع قرارات مجلـس الأمن ذات الصـلة بنيـة صادقة ، ولا سيما قراره (٢٤٢ / ١٩٦٧ و ٣٣٨ / ١٩٧٣) . وتمثل " خريطة الطريق " التى أقرها قرار مجلس الأمن (١٥١٥ / ٢٠٠٣) أحدث الجهود التى بذلت لبدء مفاوضات تحقيقـاً لهـذه الغاية . وترى المحكمة أن من واجبها توجيـه انتبـاه الجمعيـة العامة ، التى توجه إليها فى هذه الفتوى ، إلى ضرورة تشـجيع هذه الجهود بغية التوصل فى أقرب وقت ممكن ، واسـتناداً إلـى القانون الدولى ، إلى حل عن طريق التفاوض للمشاكل المعلقـة ، وإقامة دولة فلسطينية ، تعيش جنباً إلـى جنـب مـع إسـرائيل وجيرانها الآخرين ، فى سلام وأمن من أجل الجميع فى المنطقة .

١٣٨ ولهذه الأسباب ،

فإن المحكمة ،

(١) بالإجماع ،

تقرر أنها ذات اختصاص بالنسبة لإصدار الفتوى المطلوبة

.

(٢) بأغلبية أربعة عشر صوتاً مقابل صوت واحد ،

تقرر أن تستجيب لطلب إصدار فتوى ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفـا ؛ القضـاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغتـرا ، وبـارا – أرانغورين ، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

(٣) تجيب كما يلى على السؤال المطروح عليها فى الجمعية العامـــة :

ألف – بأغلبية أربعة عشر صوتاً ضد صوت واحد ،

وإن تشييد الجدار الذى تقوم إسـرائيل ، الدولـة القائمـة بالاحتلال ، ببنائه فى الأرض الفلسطينية المحتلـة ، بمـا فيهـا القدس الشرقية وما حولها ، والنظام المرتبط به ، يتعارض مـع القانون الدولى ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفـا ؛ القضـاة غيـوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغتـرا ، وبـارا – أرانغورين ، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

باء – بأغلبية أربعة عشر صوتاً ضد صوت واحد ،

إسرائيل ملزمة بوضع حد لانتهاكاتها للقانون الدولى ؛ وهى ملزمة بأن توقف على الفور أعمال تشييد الجدار الذى تقوم ببنائه فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها ، وأن تفكك على الفور الهيكل الإنشائى القائم هناك ، وأن تلغى على الفور أو تبطل مفعول جميع القوانين التشريعية واللوائح التنظيمية المتصلة به ، وفقاً للفقرة (١٥١) من هذه الفتوى ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفا ؛ القضاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين ، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

جيم – بأغلبية أربعة عشر صوتاً ضد صوت واحد ،

إسرائيل ملزمة بجبر جميع الأضرار الناتجة عن تشييد الجدار فى الأرض الفلسطينية المحتلة ، بما فيها القدس الشرقية وما حولها ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفا ؛ القضاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين ، وكويجمانز ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

دال – بأغلبية ثلاثة عشر صوتاً مقابل صوتين ،

جميع الدول ملزمة بعدم الاعتراف بالوضع غير القانونى المترتب على تشييد الجدار وعدم تقديم العون أو المساعدة فى الإبقاء على الوضع الناشئ عن هذا التشييد ؛ وتتحمل جميع الدول الأطراف فى اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب المؤرخة ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ ، مع احترامها لميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولى ، التزاماً إضافياً ، بكفالة امتثال إسرائيل للقانون الإنسانى الدولى على النحو الوارد فى تلك الاتفاقية ؛

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفا ؛ القضاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا – أرانغورين ، ورزق ، والخصاونة ، والعربى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضيان كويجمانز ، بورنغنتال .

هاء – بأغلبية أربعة عشر صوتاً مقابل صوت واحد ،

ينبغى للأمم المتحدة ، ولا سيما الجمعية العامة ومجلس الأمن ، النظر فى ما يلزم من إجراءات أخرى لإنهاء الوضع غير القانونى الناتج عن تشييد الجدار والنظام المرتبط به ، مع المراعاة الواجبة لهذه الفتوى .

المؤيدون : الرئيس شى ؛ نائب الرئيس رانجيفا ؛ القضاة غيوم ، وكوروما ، وفيريشتشيتين ، وهيغترا ، وبارا –

أرانغورين ، وكويجمــانز ، ورزق ، والخصــاونة ، والعربـــى ، وأوادا ، وسيما ، وتومكا ؛

المعارضون : القاضى بورنغنتال .

حرر بالإنجليزية والفرنسية ، مع اعتبار الــنص الفرنســى النص ذا الحجية ، فى قصـــر السلام ، بلاهــاى ، فــى اليــوم التاسع من تموز / يوليه سنة ألفين وأربعة ، من نسختين تــودع إحداهما فى محفوظات المحكمة وتحال الأخرى إلى الأمين العــام للأمم المتحدة .

(توقيع) شى يوانغ ،

الرئيس

(توقيع) فيليب كوفرير ،

المسجل

ألحق القضاة كوروما وهيغتر وكويجمــانز والخصــاونة بفتوى المحكمة أراء مستقلة ؛ وألحق القاضى بورنغنتال بفتــوى المحكمة بياناً وألحق القاضيان العربــى وأوادا فتــوى المحكمــة رأيين مستقلين .

(توقيع بالأحرف الأولى) ج.ى.س.

(توقيع بالأحرف الأولى) ف.ك.

المراجع

د/ عبد الله الأشعل ، المسلمون والنظام العالمي الجديد ، سلسلة اقرأ، العدد (٦٤) ، دار المعارف ، مارس ١٩٩٩ .

دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، الدولة الفلسطينية ، في قرارات الأمم المتحدة ، أركانها وحدودها وعلاقتها بالإرهاب والجرائم الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩م .

دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، مشكلة الشرق الأوسط ، دار النهضة العربية ، عام ١٩٧١م .

د/ عبد الله الأشعل ، النظام القانوني للاتفاق الفلسطيني الإسرائيلي، كتاب الأهرام الاقتصادي ، العدد (٧٠) ديسمبر ١٩٩٣م .

دكتور / جمال حمدان ، ٦ أكتوبر في الاستراتيجية العالمية ، دار الهلال ، العدد ٥٦٢ في أكتوبر ١٩٩٧م .

دكتور / عبد العزيز محمد سرحان ، دور محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات الدولية وإرساء مبادئ القانون الدولي العام ، مع التطبيق على مشكلة الشرق الأوسط ، الطبعة الثانية ، عام ١٩٨٦م، دار النهضة العربية .

دكتور / حازم حسن جمعة ، مذكرات في أحكام القانون الدولي العام، الزقازيق ، ١٩٨٩م .

دكتور / جمال حمدان ، ٦ أكتوبر في الاستراتيجية العالمية ، دار الهلال ، العدد (٥٦٢) ، اكتوبر ١٩٩٧م .

السفير / إبراهيم يسرى ، حتمية تجديد الدبلوماسية العربية ، مكتبة مدبولى ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٨م .

د/ مفيد محمود شهاب ، المنظمات الدولية ، دار النهضة العربية ، عام ١٩٩٠ م .
د/ حازم حسن جمعـــة ، النظـــام القـــانوني للمنظمـــات الدوليـــة ، الزقازيق، عام ١٩٩٩م .
د/ محمد سامي عبد الحميد ، التنظيم الدولي ، الجماعة الدوليـــة ، الأمم المتحدة ، منشأ المعارف الإسكندرية ، ٢٠٠٠ م .
د/ جعفر عبد السلام علي ، المنظمات الدوليـــة ، الكتـــاب الأول ، النظرية العامة ، الأمم المتحدة، دار الكتـــاب الجـــامعي للطبـــع والنشر، الطبعة الرابعة ، بدون تاريخ .
د/ منـــى محمـــود مصـــطفى ، المنظمـــات الدوليـــة ، ١٩٩٥ م ، الزقازيق .
إبراهيم العناني ، الأمم المتحدة ، ١٩٨٥م ، القاهرة .
د/ محمد رضا الديب ، الأمم المتحدة ، ١٩٩٨م ، القاهرة .
د/ نبيل أحمد حلمي ، محاضرات في المنظمات الدولية . الزقازيق ، عام ١٩٩٩م .
د/ أحمد الرشيدي ، بحث تطوير الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية كمدخل لتعزيز دور الأمم المتحدة بعد الحرب البـــاردة ، كتاب الأمم المتحدة في ظل التحولات الراهنة في النظام الدولي ، إصدار مركز البحوث والدراسات السياسية ، الطبعـــة الأولـــى ، عام ١٩٩٤م.
د / عبد الله الأشعل ، الآثار القانونية والسياسية للرأى الاستشارى حول الجدار العازل ، مجلة السياسة الدوليـــة ، العـــدد ١٥٨ ، أكتوبر ٢٠٠٤ .

د / عبد العزيز سرحان ، العودة لممارسة القانون الدولى الأوروبى المسيحى ، دراسة فى المفهوم الحقيقى لطبيعة القانون الــدولى فى ظل النظام الدولى الجديد المزعوم وعلى ضوء أحكام المحاكم الدولية والتطبيقات المصرية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥م .
د / صلاح الدين عامر ، دور محكمة العدل الدوليــة فــى ضــوء المتغيرات الدولية ، هل يمكن أن تقوم المحكمة بــدور الرقابــة على مشروعية قرارات مجلس الأمن ، كتاب الأمم المتحدة فــى ظل التحولات الراهنة ، المرجع السابق ، ص ١٨٠ - ١٩٦ .
راجع نصوص هذه الاتفاقيات والبروتوكولات الإضافية فى موسوعة اتفاقيات القانون الدولى الإنسانى النصوص الرسمية للاتفاقيات والدول المصدقة والموقعة ، إصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة .الطبعة الرابعة ٢٠٠٤م .
بطلان قيام دولة يهودية فى فلسطين فى القانون الــدولى للمؤلــف وبذات دار النشر
د / زكريا حسين عزمى ، من نظرية الحرب إلــى نظريــة النــزاع المسلح دراسة حول حماية المدنيين فى النزاعــات المســلحة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٧٨م .
د / أحمد يوسف القرعى ،جريدة الأهرام ٢٢/٧/٢٠٠٤م .
د / محمد سامى عبد الحميد ، أصول القانون الدولى العام ، الجزء الثانى ، القاعدة القانونية ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٤م .
د / مصطفى أحمد فؤاد ، القانون الدولى العام ، القاعــدة الدولية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠م .
د / عبد العزيز سرحان ، محاضرات فى المبــادئ العامــة للقانون الدولى العام ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٨م .

د / السيد مصطفى أبو الخير ، النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية واللائحة الداخلية ، دار إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، عام ٢٠٠٥م .
د / محمود السيد داود ، مبدأ حظر استخدام القوة فى العلاقات الدولية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية وأحكام القانون الدولى الوضعى ، رسالة ماجستير ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الأزهر ١٩٩٣م .
د / وائل أحمد علام ، حقوق الأقليات فى القانون الدولى ، رسالة دكتوراه طلبة الحقوق ، جامعة الزقازيق عام ١٩٩٥م .
د / محمد طلعت الغنيمى ، دعوى الصهيونية فى حكم القانون الدولى ، مطبعة جامعة الإسكندرية .
البروفيسور ، رجاء جارودى ، الأساطير المؤسسة للسياسة الإسرائيلية، دار الغد العربى ، الطبعة الأولى ١٩٩٦م .
د / منى كاظم ، المسيح اليهودى ومفهوم السيادة الإسرائيلية ، دار الاتحاد للصحافة والنشر ، أبو ظبى ، بدون تاريخ .
د / محمد عبد المعز نصر ، الصهيونية فى المجال الدولى ، سلسلة اخترنا لك رقم (٣٦) ، دار المعارف ، القاهرة ، بدون تاريخ
د / رجب عبد المنعم متولى ، مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضى الغير بالقوة فى ضوء القانون الدولى المعاصر ، مع دراسة تطبيقية للعدوان العراقى ضد الكويت ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٩م .

د / ممدوح شوقى مصطفى كامل ، الأمن القومى والأمـــن الجماعى الدولى ، رسالة دكتوراه ، كليـــة الحقـــوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٥م ، ص ١٧٧-١٨٨ .
د / عبد العزيز سرحان ، محاضـــرات القـــانون الـــدولى والعلاقات الدولية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٦م.

الفهرس